

للإمام المحدث الفقيه أبى جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوى الحنني المتوفى سنة ٣٢١ هجرية

عنى بتحقيق أصوله والتعليق عليه البوالوقا إلا فعالى

رئيس اللجنة العامية للجنة لمحياء المعارف النعائبة

عُنيَتُ بِنَشِنَ لِجَنة إِحْيَاءُ المَعِسَكَادِفِ النِعِثمَانِية عُنيَتُ بِنَشِنَ لِجَنة إِحْيَاءُ الدَكن بالجِندُ

الفاهرة مَطبَعَدُ وارالكِمَايِثِ العَربي مُطبَعَدُ وارالكِمَايِثِ العَربي



للإمام المحدث الفقيه أبى جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوى الحنفي المتوفى سنة ٣٢١ هجرية

عنى بتحقيق أصوله والتعليق عليه أيوالوقا إلا فعالي

رئيس اللجنة العامية للجنة إحياء المعارف النعانية

عُنيَكَ بنشِ لَم لَمنة الحَياءُ المَعَسَادِفِ النِعِيمَانِية عَنيَكَ بنشِ لَم لَي المَعَدُ النَّعِيمَانِية المُعَدِّ

القاهرة مُطبَعة دارالكماية العَربي مُطبَعة دارالكماية أشرف على طبعه رضار مجمر مرفيات وكيل لجنة إحياء المعارف النعانية بمصر

الله المالية ا

الحمد لله رب العالمين . والصلاة والسلام على سيد الأنبياء والمرسلين ، وعلى آله وضحبه أجمعين .

أما بعد فإن الإمام الطحاوى لاتخنى جلالته وتبحره وإمامته فى علمى الحديث والفقه . ذكر الفقيه أبو إسحاق الشيرازى فى طبقاته أن رجلا من الأعيان قال له (أى للطحاوى) فى قصة طويلة : رأيتك العشية مع الفقهاء فى ميدانهم ، ورأيتك الآن فى ميدان أهل الحديث وقل من يجمع ذلك . فقال : هـذا من فضل الله و إنعامه . لسان الميزان ص ٢٧٧ ج ١ طبع دائرة المعارف .

وهو أول من جمع مختصراً فى الفقه من أصحابنا () بذكر أمهات المسائل وعيونها ورواياتها المعتبرة ومختاراته الظاهرة المعول عليها عند الفقهاء . قال فى كشف الظنون : مختصر الطحاوى فى فروع الحنفية الإمام أبى جعفر الطحاوى الحنفى ألفه كبيراً وصغيراً ، ورتبه كترتيب مختصر المزنى . وتوفى سنة إحدى وعشرين وثلمائة .

⁽١) ثم صنف الإمام أبو الحسن عبيد الله بن الحسين السكرخي البغدادي المتوفى سنة ٣٤٠ مختصره ثم صنف بعده تلميذه الإمام أبوبكر أحمد بن على الجصاص الرازى البغدادي المتوفى سنة ٢٧٠ مختصره وبعده صنف الإمام أبو الحسين أحمد بن محمد القدوري البغدادي المتوفى سنة ٢٨٤ صنف مختصرة وسماه المقهاء ، وبعده صنف الإمام صنف الإمام علاء الدين محمد بن أحمد السمر قندي مختصراً وسماه بداية المبتدى ، وبعده ضنف الإمام أبو شجاع بكترس التركي المتوفى سنة ٢٥٦ صنف مختصراً وسماه الحاوى ، والإمام ناصر الدين أبو القاسم محمد بن يوسف السمر قندي المتوفى سسنة ٢٥٦ صنف الفقه النافع ، ثم كثرت المتون كالمختار للامام مجمد الدين عبد الله بن محود بن المودود الموصلي المتوفى سنة ١٨٦ ، والوقاية للامام برهان الشهريمة محود بن أحمد صدر الشريعة بن عبيد الله المحبوبي البخاري الكرماني ، وجمع برهان الشهريمة محود بن أحمد صدر الشريعة بن عبيد الله المجاوي البخاري الكرماني ، وجمع المبحرين للامام ابن الساعاتي مظفر الدين أحمد بن على بن تفاب البغدادي المتوفى سنة ١٩٠٤ ، والوافي وختصر الإمام صدر الشريعة الأصغر عبيد الله بن معمود ابن ناج القمريعة عمر المحبوبي الوقاية وسماه المنام مدر الشريعة الأصغر عبيد الله بن معمود ابن ناج القمريعة عمر المحبوبي الوقاية وسماه المقالمة المتون إلى يومنا هذا .

أوله: بحمد الله أبتدى و إياه أستهدى — إلى أن قال: قال جمعت فى كتابى هذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف و محمد . . . الح.

فهذا - كا ترى - أول المختصرات في مذهبنا وأبدعها ، وأحسمها تهذيباً ، وأصحها رواية عن أصحابنا ، وأقواها دراية ، وأرجحها فتوى . ترى المسائل فيه على وجهها معروفة معزوة إلى من رواها عن الأئمة ، أئمة المذهب: كأني توسف ، ومحمد ، وزفر ، والحسن بن زياد . فإن كانت المسألة فيها أقوال تراه يرجح بعضها على بعض و يختاره بقوله : و به نأخذ كما هو دأب أصحاب الإمام في كتمهم . وهذا مسلك لم يسلكه أحد غيره من أصحاب المتون إلا قليلا ، و إنما دأبُ أصحاب المتون إما أن يذكروا أقوال الإمام فقط كما فعل صاحب الكنز ، أو اختلاف أصحابه أيضاً كما فعل غيره من غير ترجيح قول على قول إلا في بعض المواضع تراه يرجح قول الإمام في مسألة ، وتارة قول أبي يوسف، وتارة قول محمد ، وتارة يخالف ثلاثتهم ، ويرجح قول زفر مرة والحسن بن زياد مرة أخرى ، وتارة يخالف الحكل و يرجح رأيه ويقول بما يؤدى إليه احتماده كإباحة الضب ونحوها و إن قل هذا . و إذا اضطر بت الروايات عن الأئمة تراه يرجح بعضها على بعض ويروى أقوالهم بسنده ويبين وجه الترجيح. وترى فيه مسائل لم ترو عن أثمتنا نصا و إيما استنبطها من نصوصهم أو أخذها مما يلزم من نصوصهم في غير تلك المسائل، أو أخذها من إشارات نصوصهم، ويصرح بدأ به هذا . ومع صغر حجمه تجد فيه مسائل لا تجـدها فيما سواه من المتون بل لا تجدها في كثير من المطولات المؤلفة بعده . وهو مع اختصاره لا يخلو من حجج من الكتاب والسنة والقياس، وهوكما نقلنا عن الكشف مرتب بترتيب مختصر المزني : بدأ فيه بذكر المياه دون فرائض الوضوء كما هو دأب أكثر كتب الفقه عندنا ؛ لأن أبا إبراهيم إسماعيل بن يحيى المزنى رحمه الله كان خاله وكان الطحاوي في مدء أمره يتفقه عليه فانتقل منه إلى أبي جعفر أحمد بن أبي عمران وتفقه عليه ، وكذلك على القاضي

عن سليان بن شعيب المكيساني ، وهو يروى عن أبيه شعيب ، وهو أخذ عن الإمام محمد . وأما أبو جعفر بن أبي عمران وصاحباه فأخذوا عن محمد بن سماعة ، وهو تفقه على الإمام أبي يوسف والإمام محمد رحمهما الله . وله محتصران غير هذا المختصر كبير وصغيركا مر عن كشف الظنون . وفي الجواهر المصيئة : والمختصر في الفقه ولع الناس بشرحه وعليه عدة شروح - إلى أن قال: والمختصر الكبير، والمختصر الصغير. فعلم من نص القرشي أنهما غير الذي ولع الناس بشرحه. وهذا هو المختصر الوسيط الذي نحن بصدده ونشره والله أعلم . فلعله رضي الله عنه صنف أولاً مختصراً ثم اختصره ثم اختصره ثانياً ، واختار الأئمة للشروح الأوسط لأن خير الأمور أوسطها ، ولم أر من نص على هذا . فالمختصر هذا مع صغر حجمه رفيع القدر ، كبير الشأن ، معتبر مقبول عند الفقهاء ، معول عليه إلى يومنا هـذا . فلهذا ترى الأئمة الكبار من فقهائنا كتبواله شروحاً كثيرة : منهم ذو التصانيف الشهيرة الإمام أبو بكر أحمد بن على الجصاص الرازى المتوفى سنة سبعين وثلاثمائة ؛ شرح المختصر في أر بعة مجلدات كبار ، وسمعت أن نسخته موجودة في بعض مكتبات الآســتانة لازالت معمورة ، والمجلد الرابع من هذا الشرح موجود في دار الكتب المصرية في نحو ٢٣٩ ورقة يحتوى على معظم كتاب السير وعلى مابعده من المباحث إلى آخر الكتاب ، وعشرون ورقة من آخره بخط الإتقاني شارح الهداية ، وقد قال في آخره : ولم يصنف مثل هـذا قط إلى يومنا هذا فليس الخبر كالمعاينة ، ولن يصنف مثله إلى يوم القيامة:

فهن فاته قد فات جُل المطالب ومن عالم عالم جُل المارب ألا إن من أنشاه نحرير عالم فقد حاز في التبيان أقصى المراتب أبو بكر الرازى لهو إمامنا إمام الهدى شيخ التقى ذو المناقب لكنه هُجر وفقد من أيدى الناس في سائر البلاد ، ولا يكاد يوجد إلا عادراً وذلك بسبب توانى الطلبة وتكاسلهم ، وقلة رغبتهم في التحقيق ، واكتفائهم

بالختصرات التي لاتشبع ولا تُقنع ، والذي يوجد من نسخه لايوجد إلا سقيما . كذا أفادني العلامة المحقق المفضال مولانا الأستاذ الكوثري زاده الله مجــداً من القاهرة في بعض خطاباته ناقلا من ذلك المجلد . ومنهم الإمام البارع أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي صاحب المبسوط وصاحب الأصول وشروح ظاهر الرواية المتوفى سنة تسعين وأربعائة ؛ شرح المختصر شرحا بسيطا في خمسة أجزاء ، ومجلد منها في مكتبة السلم نية بالآستانة . ومنهم الإمام أبو الحسن على بن بكر الإسبيجابي ، ذكرة القاضي أبو نصر أحمد بن منصور في آخر كتاب الكراهية من شرحه . قال في الجواهر المضيئة في ترجمته (ج ١ ص ٣٥٤) ناقلا عن شرح الإسبيحاني : « وكان الإمام أبو الحسن على بن بكر نشر هذه وكان في نشرها وذكرها سابقا إمام كل عصر وقوام كل دهر إلا أنه لم يجعلها في مصنف ولم يجمعها في مؤلف » و إنما جعلها في مصنف الحافظ الطبري ، واختصر شرح الطبري القاضي المظفري الإسبيجابي ، ونذكر كلا منهما فيها بعد . ومنهم الشيخ الإمام أحمد ابن منصور الطبرى الحافظ المتوطن بسمرقند ؛ شرحه في غاية من التطويل ، حمم فيه المسائل التي جمعها الشــيخ الإمام أبو الحسن على بن بكر المذكور الذي بَوفى ولم ينشرها ولم يجعلها في تصنيف. ومنهم الفقيه أبو نضرأ حمد بن منصور المظفري الإسبيجابي القاضي المتوفى سنة ثمانين وأربعائة ؛ اختصر شرح الحافظ الطبرى المذكور آنفاً وعليه معول العلماء بعده . قال في كشف الظنون (ج ٢ ص ١٦٢٧) قال الإسبيجابي في آخر شرحه: وكان الإمام أبو الحسن على بن بكر ينشر هذه المسائل إلا أنه لم يجعلها في تصنيف ولم يجمعها في مؤلف. و بعده الشيخ أبو نصر أحمد بن منصور الطبري السمرقندي جمعها في غاية من التطويل، فهذبت هذا منه متوسطا، وكنت فَمَا سَلْفَ هَذَبَتُهُ عَلَى غَايَةً مِنَ الْإِيجَازُ فِي العِبَادَاتُ خَصُوصًا فِي البيوعِ فَوَقَعِ السَّهُو منى فرأيت أن أزيد ، فضممت إلى العبادات مسائل الفتاوى والعيون ، وحذفت منها ما لا يشاكلها وجعلتها على أنواع ورتبتها على مصنف الطحاوى ، فذكرت

لفظة روايته أولاً والجمع ثانياكما في الكشف المطبوع حديثًا في الآستانة . قلت : ونسخ هذا الشرح موجودة في الحرمين الشريفين زادها الله تعالى شرفا ، وفي مكتبات الآستانة وحلب وغيرها من مكتبات العالم. ومنهم شيخ الإسلام بهاء الدين على بن محمد بن إسماعيل بن على بن أحمد بن محمد بن إسحاق السمرقندي الإسبيجابي شيخ صاحب الهداية المتوفى سنة خمس وثلاثين وخمسائة ، وهو أيضاً اختصر شرح الحافظ الطبرى المذكور ، وشرحُه يوجد في أكثر مكتبات الآستانة وقطعة منه في مكتبة مرقد الثيخ محمد شاه في أحمد آباد من بلاد كُجْرات من الهند، وطلبت تصويره من الآستانة من مكتبة يكي جامع ، وهو الموجود الآن في الآصفية ، وهو شرح وسيط مفيد استفدت منه في تصحيح المختصر . ومنهم الإمام محمد بن أحمد الخجندي الإسبيجابي ، ذكره في كشف الظنون ، وايس هو أبا المحامد محمد بن أحمد ابن يوسف بهاء الدين الإسبيجابي شيخ الإمام عبيدالله بن إبراهيم بن أحمد جمال الدين المحبوبي المعروف بأبي حنيفة الثاني الملقب صدر الشريعة الأول المولود سنة ٥٤٦ والمتوفى في حدود سنة ٦٣٠ لأنه متأخر عن الأول بكثير . والإمام الخبجندي هذا فقيه كبير مقدم على الصدر الشهيد حسام الدين عمر بن عبــد العزيز البخارى المتوفى سنة ٥٣٦ ينقل عنه كثيراً في كتبه ، كشرحه لكتاب النفقات ، وشرحه لكتاب أدب القاضي وسواها ، وينقل عنه أيضاً مجد الأئمة أبو الليث أحمد بن عمر بن محمد النسني صاحب مقدمة الصلاة وفتاوى النوازل وخزانة الفقه المتوفى شهيداً سنة ٥٥٢ في كتبه . قال في خزانة الفقه في كتاب الصلح : قال الشيخ الإمام الخجندي : ذكر أستاذنا أبو اليسر في كتاب الصلح الخ. فعلم منه أن الخجندي الإمام المشهور عندهم تلميذ أبي اليسر محمد بن محمد بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم بن موسى بن مجاهد البزدوي أخي فخر الإسلام على بن محمد البزدوي صاحب الأصول المتوفى سنة ٤٩٣ ولعله الذي روى عنه شيخه أبو اليسر . قال في الجواهر : روى عن تلميذه أبي بكر محمد ابن أحمد السمرقندى . وذكر الحجد أبو الليث النسني في الخزانة في باب تنفيذ القضاء

قال الشيخ الإمام الحجندي لم يرده صاحب الكتاب الح . قلت : لعل المراد من صاحب الكتاب الإمام أبو بكر الخصاف صاحب أدب القاضي ويمكن أن يكون للخجندي شرح لكتاب أدب القاضي للخصاف فقال هذا القول في شرحه والله أعلم. ومنهم الأمام الجليل أبو عبد الله الحسين بن على الصيمرى المتوفى سنة أربع وثلاثين وأر بعائة ، وهو صاحب كتاب أخبار أبي حنيفة وأصحابه الـكتاب المشهور في المناقب من أصحابنا العراقيين . ومنهم أبو بكر أحمد بن على الورَّاق الرازي الإمام ، ذكره فى كشف الظ:ون وقال هو شرح بسيط في أر بعة مجلدات ، ودأبه أنه يذكر مسائل المنن أولا ثم يشرح بأن يقول أولا قال أحمد أوله: الحمد لله رب العالمين الخ قال: سألني بعض إخواني عمل شرح لمختصر الطحاوي ، فأجبته قربة لله تعالى إذ كان هذا الكتاب يشتمل على عامة مسائل الخلاف وكثير من الفروع . وذكره في الجواهر أيضا وقال ذكره أبو الفرج (كذا) محمد بن إسحاق في الفهرست في جملة أصحابنا بعد أن ذكر الكرخي فقال: وله من الكتب شرح مختصر الطحاوي ولم يزد. فعلم منه أنه من أقران الإمام أبي بكر الجصاص الرازي أو ممن بعده ، والله أعلم . ولم أر أحداً ذكر سنة وفاته ، ونظرت في الفهرست المطبوع الذي بيدنا اليوم فلم أجد ذكره فيه ، بل فيه بعد الكرخي ذكر الجصاص فلعل ذكره الشريف ستقط من النسخة المطبوعة ، ويعملم من ذكر صاحب كشف الظنون لهذا الشرح مفصلا أنه رآه ، وما أظن أنه رآه إلا في بعض مكتبات الآستانة ، فالظن الغالب أن يكون موجوداً الآن أيضا في مكتبات الآســةانة . ثم رأيت في الفوائد البهية في ترجمة الإمام أبي القاسم إسحاق ابن محمد الحكيم السمرقندي المتوفي سينة ٣٤٢ أنه أخذ الفقه والكلام عن أبي منصور محمد الماتريدي ، وضحب أبا بكر الوراق ومشايخ بلخ في زمانه وأخذ عنهم التصوف. قلت: فإن كان الوراق الصوفي والفقيه واحداً فإذن هو من أقران الماتريدي المتوفى سنة ٣٣٣ والكرخي المتوفى سنة ٣٤٠ فيعد من أول الشراح . والوراق

الزاهد المشهور من أهل بلخ ، اسمه محمد بن عمر دون أحمد بن على ، وهذا من أهل الرى وهو من بلخ ، والله أعلم بحقيقة الحال ، وزهده يعلم من حكاية حجه التى حكاها في الجواهر . ومنهم أبو نصر أحمد بن محمد بن محمد المعروف بالأقطع المتوفى سنة أربع وسبعين وأر بعائة . قال في الجواهر في ترجمة الأقطع وعد تصانيفه وعد منها شرح المختصر ولم ينسبه . وفي الفوائد البهية : شرح مختصر القدورى . قلت : ذكره في كشف الظنون في شراح مختصر الطحاوى أيضاً . وأما شرحه لمختصر القدورى فمعروف عند أهل العلم وموجود في مكتبات مصر والاستانة ، وهو تلمية الإمام أبى الحسين القدورى البغدادى وشارح مختصره . ومنهم أبو نصر أحمد بن محمد بن مسعود الوبرى ، ذكره في كشف الظنون وقال وهو شرح ممزوج متوسط في مجلدين . وذكره في الجواهر أيضاً في ترجمة الوبرى وقال : وله شرح محتصر الطحاوى في مجلدين ولم يذكر سنة وقاته . قلت : وهو من الذين ذكرهم الزاهدى في القنية في عداد من ينقل منهم فالظن أنه من القرن الرابع وأقل ما يكون أن يكون من القرن الخامس ، والله أعلم .

قلت: ومع جلالة قدر هذا المختصر وقبوله عند الفقهاء ندرت نسخه في المكتبات حتى لم نجد له مع السعى البالغ والتفتيش المكامل في مكتبات البلاد الإسلامية وغيرها إلا نسختين: نسخة في مكتبة الجامع الأزهر الشريف وهي الأصل الذي نطبعه وهي مع ما فيها من الأغلاط والبياضات غنيمة ، والثانية نسخة مكتبة شيخ الإسلام العلامة السيد فيض الله بالآستانة ، فنسخت لنا الأولى بوساطة الأستاذ رضوان محمد رضوان وكيل اللجنة بمصر ، وطلبنا تصوير الثانية بواسطة الدكتور ريتر المستشرق الألماني حفظه الله راشداً ، وهي المعبر عنها بالفيضية في هوامش الكتاب وما زدنا منها وضعناد بين مر بعين ولم ننبه عليه إلا قليلا ، لأنا لم نظفر بالثالثة حتى على الحاجة إلى تسمية كل منها ، وما زدنا من شرح الإمام على بن محمد الإسبيحابي نهنا عليه بالهامش ، فقابلنا الأصل الأزهري على النسخة الاستنبولية فصحت الكتاب نبهنا عليه بالهامش ، فقابلنا الأصل الأزهري على النسخة الاستنبولية فصحت الكتاب

بحمد الله تعالى إلا مواضع يسيرة بقيت بعد فصححت من الشرح المذكور ، وأدرجنا اختلاف الفيضية بالهامش إلا من قوله : و به نأخذ ، لأنه ساقط من الفيضية فى الكتاب إلامواضع يسيرة ، ولهذا لم ننبه عليه إلا قليلا .

وأما الطحاوى فهو أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الأزدى الإمام المجتهد الحافظ المؤرخ النسابة ، ولد بطحا الأشمونين بالصعيد الأدنى كما ذكره ياقوت فى المشترك ، وميلاده سنة تسع وعشرين ومائتين على الصحيح على ما ذكره أبو سعيد يونس رواية عن الطحاوى نفسه ، ومثل ذلك فى أنساب السمعانى . وفى كتاب العقييد لمعرفة رواة المسانيد لابن نقطة : تفقه على بكار بن قتيبة ، وابن أبى عمران ، وأبى خازم عبد الحميد بعد أن أخذ العلم عن خاله المزنى صاحب الشافعى ، وفى شيوخه كثرة . وقد جمع عبد العزيز بن أبى طاهر التميمي جزءاً فى مشايخ الطحاوى . وقال الحافظ أبو يعلى الخليلي فى الإرشاد فى ترجمة المزنى : كان الطحاوى ابن أخت المزنى وقال له محمد بن أحمد الشروطى : لم خالفت خالك واخترت مذهب أبى حنيفة ؟ وأما ما ذكره الصيمرى نقلا عن أبى بكر الخوارزمى فى سبب انتقاله إلى مذهب أهل العراق فخبر منقطع لا تقوم بمثله حجة ، على أن لفظ « والله لا جاء منك شىء » ليس مما يوجب الكفارة فى المذهبين على الصورة المبينة فى الخبر المنقطع .

والطحاوى شارك مسلماً فى الرواية عن يونس بن عبد الأعلى كما شارك أبا داود وابن ماجه والنسائى فى الرواية عن سعيد الأيلى مثله . قال البدر العينى رحمه الله : كان عمر الطحاوى حين مات البخارى صاحب الصحيح سبعاً وعشرين سنة ، وحين مات مسلم اثنتين وثلاثين سنة ، وحين مات أبو داود ستا وأر بعين سنة ، وحين مات الترمذى خمسين سنة ، وحين مات النسائى أر بعا وسبعين سنة ، وحين مات الن ماجه أر بعاً وأر بعين سنة ، وحين مات الإمام أحمد بن حنبل اثنتى عشرة الأحكام من القرآن ومن الأحاديث النبوية وأقعد فى الفقه من غيره ممن عاصره الأحكام من القرآن ومن الأحاديث النبوية وأقعد فى الفقه من غيره ممن عاصره

سنا أو شاركه رواية من أصحاب الصحاح والسنن ، وهذا إنما يظهر بالنظر في كلامه وكالرمهم . قال أبو سعيد بن يونس في تاريخ العلماء المصريين : كان الطحاوي ثقة ثبتا فقيهاً لم يخلف مثله . ومثله في تاريخ ابن عساكر . وقال ابن عبد البر: كان الطحاوي كوفي المذهب ، وكان عالماً بجميع مذاهب الفقهاء . وقال السمعاني: كان الطحاوي إماما ثقة فقيهاً عاقلاً . وقال ابن الجوزي في المنتظم : وكان الطحاوى ثبتاً فهماً فقيهاً عاقلا . وقال سبط ابن الجوزى : وأما الطحاوى فإنه مجمع عليه في ثقته وديانته وفصيلته التامة ويده الطولى في الحديث وعلله وناسخه ومنسوخه ولم يخلفه فيها أحد، ولقد أثنى عليه السلف والخلف. وقال الذهبي : كان ثقة ديناً عالمًا عاقلًا . وذكر في طبقاته ما يدل على مبلغ براعة الطحاوي في الفقه والحديث وإمامته فيهما . وقال ابن كثير في البداية والنهاية: وهو أحــد الثقات الأثبات والحفاظ الجهابذة . وما ذكره ابن تيمية في حقه عند توهين حديث أسمام إنما هو مجازفة من مجازفاته ، وليس أدل على ذلك من الاطلاع على كتبه . وما كتبه كثير من الحفاظ في حديث أسماء يرغم ابن تيمية الذي ألف في أغلاطه في الرجال خاصة أبو بكر الصامت الحنبلي جزءاً ، وحق لمثله أن يقبع ولا يتكلم في مثل ذلك ، ولا كلام في سحة الحديث من حيث الصناعة ، لكن حكمه حكم أخبار الآحاد الصحيحة في المطالب العلمية ، ومعرفة الطحاوي بالعلل لا يتجاهلها إلا من اعتل بعلل لا دواء لها ، نسأل الله السلامة .

ومن جملة من روى عنه من الحفاظ أبو القاسم بن أبى العوام ، ومسلمة بن القاسم القرطبى ، والطبرانى صاحب المعاجم ، وابن يونس صاحب التاريخ ، وغنجر البغدادى وأبو بكر بن المقرى ، وابن الخشاب ، وابن المظفر ، وأبى عدى صاحب الكامل وغيرهم . وقد ألف بعضهم جزءاً في الذين أخذوا العلم عنه .

وأما تصانيفه فني غاية من الحسن والجمع والتحقيق وكثرة الفوائد، ولم تحظ مصر بطبع شيء منها رغم كون مصنفها من مفاخر وادى النيل سوى رسالة صغيرة سبقتها

بلاد في طبعها وهذا مما يؤسف له . ومن مصنفاته الممتعة كتاب معاني الآثار (١) وهو يحاكم بين أدلة المسائل الخلافية فيسوق بسنده الأخبار التي يتمسك بها أهل الخلاف فى تلك المسائل و يخرج من الأبحاث بما يقنع الباحث المنصف المتبرىء من التقليد الأعمى . وليس لهذا الكتاب نظيرفي القفقيه وتعليم طرق القفقه وتنمية ملكة الفقه رغم إعراض من أعرض عنه ، ولذلك كان شيخنا العلامة المغفور له الأستاذ محمد خالص الشرواني رحمه الله اختاره في عداد كتب الدراسة مع الآثار الإمام محمد بن الحسن الشيباني رحمه الله . وكان لأهل العلم عناية خاصة بتدريس كتاب معانى الآثار وروايته وتلخيصه وشرحه، ومن شراحه الحافظ أبو محمد المنبحي مؤلف اللباب في الجمع بين السنة والكتاب، والحافظ عبد القادر القرشي صاحب الحاوي في تخريج أحاديث الطحاوي، والحافظ البدر العيني، وله شرحان كبيران عليه، أحدها خلو من الكلام في رجاله بخلاف الآخر ، وكلا الشرحين في غاية من النفع في الكلام على أحاديث الأحكام ، وقد عني بتدريسه سنين متطاولة في المؤيدية ، وله أيضاً كتاب مفرد لرجاله ، وكتاب القرشي وكتب العيني من محفوظات دار الكتب المصرية (٢) على خرم فيها ، فيا حبذا لو طبعت تلك الكتب القيمة . وكتاب معانى الآثار طبع مرات في الهند لكن أين جمال الطبع المصرى من الطبع الهندى؟ وراوية هذا الكتاب أبو بكر بن المقرى. ومنها بيان مشكل الحديث المعروف بمشكل الآثار في نفي التضاد عن الأحاديث واستخراج الأحكام منها ، وراويته أبو القاسم هشام بن محمد بن أبي خليفة الرعيني ، وهو من محفوظات مكتبة فيض الله شيخ الإسلام في اصطنبول تحت أرقام (٢٧٣ - ٢٧٩) في سبعة مجلدات ضخام وهي نسخة صحيحة مقروءة من رواية الرعيني المذكور قابلها وصححها ابن السابق المترجم

⁽۱) قال العلامة المرحوم الشيخ محمد الحضرى فى تاريخ القشريع الإسلامى س ٣١٠: وقد اطلمنا على هذا الكتاب فوجدناه كتاب رجل ملىء علما وتمكن من حفظ سنة رسول الله صلى الله على أقاويل الفقهاء ومستنداتهم فيما ذهبوا إليه — ف

⁽٢) ومجلدان منه في الآصفية بحيدر آباد ، ومجلد منه في السند بمكتبة صاحب العلم الخامس في قرية تسمى (بيرجندو) — ف

في الضوء اللامع ، والقسم المطبوع منه في أربعة مجلدات في حيدر آباد الدكن ربما لا يكون نصف الكتاب. ومن اطلع على اختلاف الحديث الإمام الشافعي رضي الله عنه ومختلف الحديث لابن قتيبة ثم اطلع على كتاب الطحاوي هذا يزداد إجلالاً له و إكباراً ومعرفة لمقداره العظيم ، وكم كنا نود لو طبع بمصر تمام الكتاب من النسخة المذكورة. ومنها أحكام القرآن في نحو عشر بن جزءاً ، ويقول القاضي عياض في الإكال: إن له ألف ورقة في تفسير القرآن. ومنها اختلاف علماء الأمصار في نحو مائة وثلاثين جزءاً ، اختصره أبو بكر الرازى ، واختصاره هو الموجود في مَكْتَبَةَ جَارَ الله باصطنبول وغيرها . وأما الأصل فلم أظفر به ، وأما القطعة الموجودة بدار الكتب المصرية فهي من المختصر . وفي المختصر يذكر أقوال الأئمة الأربعة وأصحابهم وأقوال النخعى وعثمان البتي والأوزاعي والثورى والليث بن سعد وابن شبرمة وابن أبي ايلي والحسن بن حي وغيرهم ممن صعب الاطلاع على آرائهم في المسائل الخلافية ، فيا ليت الأصل بحث عنه وطبع هو أو مختصره . ومنها كتاب الشروط الكبير في التوثيق في نحو أر بعين جزءاً ، قام بطبع جزء يسير منه بعض المستشرقين وقطع منه توجد في مكتبة مراد ملا، وفي مكتبة على باشا الشهيد باصطنبول بدون أن تتم بهما نسخة كاملة. وله أيضاً كتاب الشروط الأوسط، ومختصر الشروط في خمسة أجزاء ، والأخير من محفوظات مكتبة فيض الله المذكور . ومختصر الطحاوى في الفقه من محفوظات مكتبة الأزهر ، ومكتبتي جار الله وفيض الله المذكورتين . ومن أحسن شروحه شرح أبي بكر الرازي وقطعة منه بدار الكتب المصرية. وله النوادر الفقهية في عشرة أجزاء، وكتاب النوادر والحكايات في نحو عشرين جزءاً ، وجزء في حكم أرض مكة ، وجزء في قَسم الغي، والغنائم، والرد في خمسة أجزاء على كتاب المدلسين لحسين بن على الكرابيسي الذي أعطى حجة لأعداء السنة بكتابه هذا حيث حاول فيه توهين الرواة من غير أهل الحجاز . وكُلَّة أحمد في كتاب الـكرابيسي هذا مذكورة في شرح علل الترمذي لابن رجب. وله أيضاً

جزآن في الرد على عيسي بن أبان ، وجزء في الرد على أبي عبيد في النسب ، وجزآن في الرد على عيسي بن أبان ، وجزء في الرزية . وله شرح الجامع الكبير الإمام محمد ، وشرح الجامع الصغير له أيضاً ، وكتاب المحاضر والسحلات ، وكتاب الوصايا والفرائض ، وكتاب التاريخ الكبير ، وكتاب في النحل وأحكامها وصفاتها وأجناسها وما روى فيها من خبر في نحو أر بعين جزءاً ، وكتاب مناقب أبي حنيفة وأصحابه في مجلد ، والعقيدة المشهورة ، والتسوية بين حدثنا وأخبرنا وقد خصها ابن عبد البر في جامع بيان العلم . وله كتاب سنن الشافعي جمع فيه ما سمعه من المزيى رحمه الله من أحاديث الشافعي ، والشافعية يروون تلك الأحاديث بطريقه . وله غير ذلك .

توفى بمصر سنة إحدى وعشرين وثلثمائة ، أغدق الله على جدثه سحائب رضوانه . وقبره ظاهر يزار على يمين السالك لشارع الليث قبل الإمام الشافعي قرب آخر موقف الترام في الشارع الموازي لشارع المترام يميناً .

وتلك شذرة من فضائل هذا الإمام الجليل، وكتبه في حاجة إلى دراسة خاصة و بحث خاص . ولوكان مثل هذا العالم في الغرب لانتدب أهل الشأن لتلك الدراسة وذلك البحث رجالا خاصة ، بل تراهم يعملون هذا في بعض رجال الشرق لكن أصحابنا بعداء عن تقدير مقادير الرجال ونحن أغنياء بما نستقي من أدمغتنا فقط عن البحث والتنقيب ، ولو زاحمناهم في البحث والتعب وراء اجتلاء معارفنا و باعدناهم في الموبقات وصنوف السقوط لكان لنا شأن غير شأننا ومن الله الهداية والإنهاض .

هذا صفوة ماكتبه العلامة المحقق العبقرى ، مولانا الشيخ محمد زاهد الكوثرى حفظه الله تعالى فى ترجمة هذا الإمام الجليل ، ومن شاء زيادة الاطلاع فعليه بالحاوى فى سيرة الإمام الطحاوى له ، وقد نشر بمصر ، فإنه كتاب مفيد يدل على تبحر مصنفه . والحمد لله وسلامه على عباده الذين اصطفى .

المستمالة المحتمرة

قال أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة [بن سلمة] الأزدى المعروف بالطحاوى: بحمد الله أبتدى و إياه أستهدى ، وأسأله أن يصلى على محمد عبده ورسوله ، وخيرته من خلقه ، صلى الله عليه وعلى آله وسلم .

أما بعد: فقد (١) جمعت في كتابي هـذا أصناف الفقه التي لا يسع جهلها ولا التخلف عن علمها، و بنيت الجوابات عنها من قول أبي حنيفة النعمان بن ثابت ومن قول أبي يوسف يعقوب بن إبراهيم [بن حبيب بن خنيس بن سعد بن حبتة] الأنصاري ، و [من] قول محمد بن الحسن الشيباني ، التماسا للثواب من الله عز وجل في تقريب ذلك على ملتمسي تعليمه ، والله أسأل التوفيق والتسديد. فأول ما أبتدى، بذكره من ذلك الطهارات [بان شاء الله تعالى].

كتاب الطهارة

باب ما يكون به الطهارة

قال أبو جعفر: قال أبو حنيفة: لا طهارة إلا بالماء ، أو بالصعيد في غير الأمصار وفي غير القرى (٢) إذا عدم الماء ، أو بنبيذ التمر خاصة دون ماسواه من الأنبذة في غير الأمصار وفي غير القرى . ووافقه على ذلك كله أبو يوسف إلا في نبيذ التمر فإنه قال لا يتوضأ به كما لا يتوضأ بما سواه من الأنبذة . قال أبو جعفر: و به نأخذ . ووافقهما محمد بن الحسن في ذلك كله إلا في نبيذ التمر فإنه [قال] يتوضأ به شم يتيم . وليس لما (٣) اعتصر من الشجر والثمر في ذلك حكم الماء ، وما خالط الماء مما سواه فغلب

⁽١) وفي نسخة مكتبة شبخ الإسلام فيض الله أنبندى : فإنى جمعت .

⁽٢) وفي الفيضية : وغير القرى .

⁽٣) وكان في الأصل بماء والصواب مافي الغيضية : لمـا •

عليه صار الحكم له لا للماء ، وإن لم يغلب عليه كان الحكم للماء لا له . وما توضىء به من المياه أو اغتُسل به منها أو تُبرد به منها() فقد صار مستعملا لا يجوز التوضؤ به ولا الاغتسال به (٢). وإذا وقعت نجاسة في الماء فظهر فيه لونها أو طعمها أو ريحها أو لم يظهر ذلك فيه فقد نجسته قليلا كان ذلك أو كثيراً إلا أن يكون بحراً أو ماحكه حكم البحر وهو مالا يتحرك أحد أطرافه بتحريك ما سواه من أطرافه . وكل بئر وقعت فيها فأرة أو عصفورة فماتت ولم تنتفخ ولم تنفسخ [أخرجت منها] واستقى منها عشرون دلواً فـكانت طهارة لها و إن وقعت فيها سنور أو دجاجة فماتت ولم تنتفخ ولم تنفسخ أخرجت واستقى [منها] أربعون دلواً فكانت طهارة لها ؛ وإن وقعت فيها شاة [فماتت] فانتفخت أو لم تنتفخ أو تفسخت أو لم تنفسخ نزحت كلها حتى يغلب الماء فيكون ذلك طهارة لها، وما انتفخ أو تفسخ من الفأرة أو العصفورة أو من الدجاجة أو من السنور نزحت البئر كلها فكان ذلك طهارة لها . وما مات في الماء القليل مما ليست له نفس سائلة كالزنابير ونحوها لم يفسد الماء بذلك ، وما وقع فيه من حوت لم يُطف قبل ذلك في بحر أو من جرادة ميتة لم يفسده . وسؤركل طائر مأكول لحمه طاهر غير مكروه غيرسؤر الدجاجة المخلاة فإنه مكروه. وسؤر كلطأئرمكروهِ أكل لحمه مكروه. وسؤر الدواب المأكول لحمها (٣) طاهر . وسؤر الدواب المحرم أكلها وهي الخنازير حرام وسؤر ماسواها في حكم لحومها ، فما كان [منها] لحمه طاهر مأكول (؟) فسؤره كذلك وما كان منها مكروه لحمه فسؤره كذلك . وما ولغ ممالاً يؤكل لحمه منها في إناء فيه ماء أهريق ذلك الماء وغسل الإناء حتى يطهر ، ولا وقت في ذلك عندهم. ومن

⁽١) وفي الفيضية : أو برد به فيها •

⁽٢) وزاد في الفيضية هنا بين السطور : باب ماينجس الماء .

 ⁽٣) وكان في الأسل: المأكل لحما ، والصواب مافى الفيضية: المأكول لحمها .

 ⁽٤) وكان في الأصل: مأ كولا ، والصواب ما في الفيضية : مأكول ·

كان معه فى سفره إناءان فيهما ماء وأحد مائهما نجس واشتبها (١) عليه خلط ماءها وتيمم . ولا يستعمل التحرى إلا فى ثلاثة أوان أو أكثر منها(٢) .

باب الآنية وجلود الميتات سوى الخنزير

قال أبو جعفر: و إذا دبغ الإهاب مما ذكرنا بما يرفع به (") حكم الميتة و يعيده إلى حكم الأهب من القرظ وسائر ما يدبغ به سواه [فقد] صار حلالا وصار تمنه حلالا وجاز التوضؤ فيه والصلاة عليه . وكل إناء غير الذهب والفضة فغير مكروه في شيء من ذلك . وصوف الميتة وعظامها وعصبها وعقبها (1) وشعرها كجلدها فيما ذكرنا .

باب السواك وسنة الوضوء

والسواك سنة . والطهارة بالماء من الأحداث كلها بلانية جائر (٥) والمتطهر كذلك أن يصلى بطهوره – مالم يحدث – ماشاء من الفرائض والنوافل . والوضوء ثلاثاً ثلاثاً أفضل ما توضىء به ، والوضوء مرتين مرتين دون ذلك فى الفضل ، والوضوء مرة مرة مرة دون ذلك [كله] فى الفضل وذلك كله جائر (٢٦) . والبياض الذي بين العدار و بين الأذن من الوجه . وما زال عنه الشعر من الرأس فحكمه حكم

⁽١) وفي الفيصية فاشتبها عليه ·

⁽۲) وكان في الأصل كذلك أو أكثر منها والصواب حذف كذلك كا هو في الفيضية وفي هرح أما في اختلاط الأواني ينظر إن كانت الغلبة للطاهر جاز له التحرى نحو ما إذا كان له ثلاث أوان اثنان منها طاهران وواحد نجس فإنه يتحرى فبوقع تحريه على النجس فيهريقه فإن لم يهرق جاز ويستعمل الباقيين وإن كانت الغلبة لانجس أو كانا سواء فلا يجوز له التحرى ولكن يخلطهما ويتيمم فيسكون أبعد من الاختلاف لأن من الفقهاء من يجوز التحرى في الإنامين وهو قول الشافعي رحمه الله .

⁽٣) وفي الفيضية بما يرفع عنه .

 ⁽٤) وفي الفيضية ووبرها مكان عقبها • قلت : ولعل المراد من عقبها حافرها •

⁽ه) وكان في الأصل جاز به والصواب جائر كما هو في الفيضية .

⁽¹⁾ وكان في الأصل جاز والصواب ما في الفيضية جائز .

الرأس لاحكم الوجه. ومستح (١) مقدار الناصية من الرأس جاز، والأذنان من الرأس يمسحهما مقدمهما ومؤخرها بالماء الذي يمسح به الرأس. وعلى المتوضىء غسل (٢) مرفقيه وكعبيه في الوضوء. ومن والى وضوءه أو فرقه أو قدم شيئاً [منه] على شيء لم يضره. ومن ترك مسح أذنيه والمضمضة والاستنشاق في الوضوء حتى صلى كان مكروها وكان مأموراً بإعادة ما ترك من ذلك لما يستأنف، ومن ترك شيئاً من ذلك في طهور من جنابة حتى صلى غسل ما ترك من ذلك وأعاد صلاته. ولا يقرأ الجنب ولا الحائض الآية التامة، ولا يحمل المصحف مباشراً لحمله بيده إلا طاهراً، ولا بأس أن يحمله بغلافته وهو غير طاهر.

باب الاستطابة والحدث

قال أبو جعفر: ليس على من نام أو أحدث حدَّناً سوى الغائط والبول استنجاء والاستنجاء من البول والغائط سواء ، ومن استنجى بأحجار أو ماسواها من الأشياء الطاهرة فأنقى أجرأه ، ولا عدد فى ذلك لا يجزئ أقل منه ، وما عدا من البول ومن الغائط مخرجه فكان أكثر من قدر الدرهم لم يطهر إلا بالماء أو بما ينسله كنسل الماء. وما خرج من قبل أو دُبر أو فم بعد أن يملأه (٢) أو مما سوى ذلك من البدن نقض الوضوء غير البلغم فإنه لا ينقض الوضوء فى قول أبى حنيفة و محمد بن الحسن و إن ملا الفم ، و ينقضه فى قول أبى يوسف . قال أبو جعفر: و به نأخذ (١٠) . وماخرج من البدن فرال عن مخرجه نقض الوضوء . ومن غلب على عقله بغير النوم فعليه الوضوء . ومن نام جالساً أو قائما فلا وضوء عليه .

⁽١)كذا فى الأصلين والظاهر هنا سقوط بعض أدوات الشرط نحو لمذا أو إن أو لو تقديره وإذا مسح الخ والله أعلم -

⁽٢) لفظ غسل كان ساقطاً من الأصل زيد من الفيضية -

⁽٣) وفي الفيضية بعد أن يكون علام .

⁽٤) وفي الفيضية وبقول أبي يوسف نأخذ -

ومن نام مستنداً إلى شيء لو أزيل لسقط كان عليه الوضوء. ومن نام [قائما أو] على ما سوى الحالين الأوليين اللتين (١) ذكرنا ألا وضوء عليه فمهما فعليه الوضوء. ولا وضوء على من مس شيئا من بدنه ولا من بدن غيره بمس فرج ولا بما سواه (٢٠). ومن أيقن بطهارة فلا يزول عنها بشك في حدث ، ومن أيقن بحدَّث فلا يزول عنه بشك في طهارة . ومن أنزل بشهوة بغير جماع (٣) من رجل أو امرأة فعليه الغسل . ومن غابت حشفته في فَرَّج فعليه الغسل و إن لم ينزل . ومن غاب ذلك في فرجه فهو كذلك أيضا في وجوب الغسل عليه. و إذا انقطع دم الحائض (٤) عنها فعليها الغسل وكذلك النفساء ، ولاغسل من جهة الفرض سوى ما ذكرنا(٥). ومن أرادالاغتسال من جنابة أو من حيض ومن نفاس غَسَل ما به من الأذى ثم توضأ وضوءه للصلاة شم أفاض الماء على رأسه وسائر حسده إفاضة يصل بها الماء إلى شعره و بشره، ولابدله في ذلك من المضمضة والاستنشاق. ولا يجب له (٢٠) أن يغتسل من الماء بدون الصاع ولا يتوضأ منه بأقل من المد، و إن أسبغ الوضوء والاغتسال بدونهما أجزأه . والصاع في قول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن ثمانية أرطال بالبغــدادي ممــا يستوي كيله ووزنه . قال أبو جعفر : و به نأخذ. وفي قول أبي يوسف خمسة أرطال وثلث رطل بالبغدادي مما يستوى كيله ووزنه . ولا بأس بأسآر بني آدم من مسلميهم ومشركيهم [ذكورهم] و إناثهم طاهريهم وحيضهم ومن [سوى] ذلك منهم .

⁽١) وفي الفيضية الأولين اللذين .

^{﴿ (}٣) وفي الفيضية من فرج أو مما سواء •

⁽٣) وفي الفيضية من غير جماع .

 ⁽٤) وكان في الأصل الحيض والصواب الحائض كما هو في القبضية .

⁽٥) وفي الفيضية غير ما ذكرنا .

⁽٦)كذا فى الأصول والعل الصواب ولا نحب له بصيغة جمع المتسكام لأن الوضوء والغسل بهذا المقسدار مستحب ولا يستحب له أن ينقس من ذلك والله أعلم ولم نجد اللفظ فى الدمرح وفيه طول شرح بالمعنى .

باب التيمم

قال أبو جعفر: ويتيمم في غير الأمصار والقرى إذا أعوز الماء (١). والتيمم أن يقصد إلى صعيد طيّب فيضرب بيديه عليه [ثم ينفضهما] فيمسح بهما وجهه ثم يضرب بهما ضربة أخرى [ثم ينفضهما] فيمسح يمناه إلى المرفق من ذراعيــه على أصابع يده اليسرى وعلى ظاهر راحته حتى يبلغ مرفقه اليمني ثم يمر باطن إسهامه اليسرى على ظاهر إبهامه اليمني ويفعل في يده اليسرى كذلك. و إن تيم من موضع من الأرض غير طاهر لم يجزئه ، وكل شيء تيم به من تراب أوطين أو جص أو نورة أو زرنيخ أو مما يكون من الأرض سوى ذلك فإنه يجزئه في قول أبي حنيفة ومحمد ابن الحسن وهو قول أبي يوسف القديم. وروى عنه أصحاب الإملاء أنه قال الصعيد هو التراب خاصة لا ما سواه . قال أبو جعفر : و به نأخذ . ومن كان به جرح يضر به الماء (٢) في مكان من جسده ووجب عليه الغسل غسل سائر جسده سواه ولم يكن عليه أن يتيم مع ذلك ، وكذلك إن كان في غير موضع من جسده إلا أن يكون في أكثره فيتيم ولا يغسل بقية جسده . ومن وجب له [أن يتيمم] لإعواز الماء (٣٠ أو العلة ببدنه فتيم كان على تيممه ما لم يحدث أو يجد من الماء ما لو وجده في البدء لم يتيم . ومن خاف العطش وأعوز الماء إلا مقدار ما يطهره تيمم و احتبس الماء لنفسه . ولا ينبغى لمن أعوز (١) الماء وهو مسافر إذا كان يرجو وجوده أن يعجل بالتيمم ماكان في الوقت سعة فإذا [بلغ] آخر الوقت إلا مقدار التيم والصلاة تيمم وصلى و إن كان لا يرجو وجود الماء إلى خروج

⁽١) وفى الفيضية أعذر وهو تصحيف والصواب أعوز بمعنى فقد يقال أعوزه المطلوب أى أعجزه وصعب عليه نيله، وأعوزنى الشيء لم أقدر عليه واحتجت إليه، وأعوزالشيء تعذر ، وفى الغرب: ولمن يعوزك الشيء أى يقل عندك وأنت محتاج إليه .

⁽٢) وفي الفيضية يضره الماء ٠

⁽٣) وفي الفيضية لاعوزاز الماء .

⁽٤) وفي الغيضية لمن أعوزه الماء .

الوقت تيم في أول الوقت وصلى كما يفعل في الوضوء. ومن تيم ثم وجد الماء قبل دخوله في الصلاة أو بعد دخوله فيها قبل أن يقعد مقدار التشهد في آخرها انتقضت طهارته وتوضأ واستأنف الصلاة ، وإن وجده بعد ما قعد في صلاته مقدار التشهد فإن أبا حنيفة كان يقول هذا وما قبله سواء . وقال أبو يوسف ومحمد هذا يخرج به من الصلاة ولا يجب عليه أن يعيدها و يتوضأ لما يستأنف . قال أبو جعفر : و به ناخذ . ولا بأس بالمسح على الجبائر ، والمسح عليها كالغسل لما تحتها وسواء شدها وهو على طهارة أو وهو محدث (١) ولا يشبه ذلك المسح على الخفين . ولو سقطت جبائره عن غير برء كانت طهارته على حالها و إن كان سقوطها عن برء غسل مكانها ولم يجزئه إلا ذلك .

باب المسبح على الخفين

قال أبو جعفر : و إذا أدخل الرجل رجليه في خفيه على طهارة من رجليه وقد كمل وضوءه قبل ذلك أو لم يكمله ثم كمله بعد إدخاله رجليه في خفيه قبل أن يحدث فإنه إن أحدث بعد ذلك مسح عليهما يوما وليلة إن كان مقيا وثلاثة أيام ولياليها إن كان مسافراً من الحدث إلى الحدث ثم يخلع خفيه و يغسل قدميه . ولو دخل في المسح وهو مقيم ثم سافر قبل أن يكمل وقت مسح المقيم عاد إلى حكم وقت المسافر . ولو كان دخل في المسح وهو مسافر ثم أقام فإن كان قد بقي عليه من قت مسح المقيم منذ كان وقت حدثه مسح إلى انقطاع ذلك الوقت (٢) ثم خلع خفيه . و إن كان من وقت مسح المقيم لم يبق من وقت مسح المقيم شيء خلع خفيه . ومن خلع خفيه أو أحدها أو أخرج عقبه من حفه حتى صار في ساقه كان عليه أن يغسل رجليه جميعا ولا ينقض ذلك بقية وضوئه . والمسح على الجوربين إذا كانا [مجلدين كالمسح على ولا ينقض ذلك بقية وضوئه . والمسح على الجوربين إذا كانا [مجلدين كالمسح على

⁽١) وفي الفيضية وهو على حدث .

⁽ ٢) وفى الفيضية إلى أنقضاء ذلك الوقت .

الخفين سواء ، و إن] كانا غير مجلدين وهما صفيقان (١) لا يشفان فإن أبا حنيفة قال لا أمسح عليهما . قال أبو حقور وبه ناخذ (٢) [وقال أبو يوسف ومحمد يمسح عليهما] و إن كان في أحد الخفين خرق في موضع واحد أو في مواضع مختلفة منه فإن كان مقدار ما يخرج من ذلك ثلاث أصابع فصاعداً لم يمسح عليه ، و إن كان دون ذلك مسح عليه . والمسح على الخفين خطوط بالأصابع يبتدىء من مقدم القدم حتى يملغ إلى آخر العقب (٣) والرجل والمرأة في ذلك سواء .

باب الحيض

قال أبو جعفر: ويستمتع من الحائض بما عدا متزرها و بجتنب ما تحته في قول أبي حنيفة وأبي وسف. وبه نأخذ. وقال محمد: يحتنب منها شعار الدم ولا بأس عليه بما (1) سواه مما هو حلال منها في غير الحيض. وإذا انقطع حيضها (2) لم يصبها حتى تغتسل. وإذا استحاضت تركت الصلاة أيام حيضها ولم ينظر في ذلك إلى أيام غيرها من نسانها ولا إلى لون دمها ، فإذا مضت أيامها اغتسلت وتوضأت الكل وقت صلاة ما كانت في استحاضتها (1) حتى تأتى أيام حيضها فتعود إلى حكم الحائض ، ولزوجها إصابتها في أيام استحاضتها وتصلى فيها وتصوم وتقرأ القرآن وتطوف بالبيت وإن كانت لا أيام لها ، وإذا ابتدأت مستحاضة أمسكت عن الصلاة أكثر الحيض وهو عشرة أيام ثم اغتسلت وكان حكمها فيا بعد حكم المستحاضة حتى يأتى [أيام] مثل أيامها التي رأت فيها الدم من الشهر المستقبل ، فيكون حيضها على الأغلب من حيض النساء في كل شهر من ومقداره عشرة أيام ومقدار طهرها عشرون يوما . وأقل الحيض

⁽١) وفي المغرب: وثوب صفيق خلاف سخيف وفي المنجد: ثوب صفيق كمثيف نسجه ٠

^{*(}٢) سقط قوله : قال أبو جعفر وبه نأخذ من الفيضية .

⁽٣) وفى الفيضية من مقدم الخف حتى يبلغ آخر السكعب .

⁽٤) وفي الفيضية فيما سواه .

⁽٥) وفي الفيضية وإن انقطع دمها .

⁽¹⁾ هذا مافي الفيضية وكان في الأصل واستحاضتها .

ثلاثة أيام وأكثره عشرة أيام. والصفرة والحمرة والكدرة في أيام الحيض حيض في قول أبي حنيفة ، ولا تكون الكدرة في قول أبي يوسف ومحمد حيضا إلا أن يكون قبلها شيىء من الحيض. قال أبو جعفر: وبه نأخذ، والذي يبتلي بالدم من أي موضع مّا كان من بدنه أو بما سواه من الغائط. ومن البول ومما سوى ذلك مما حكمه حكم الحدث كحم المستحاضة في جميع ما ذكرنا. وأكثر النفاس أربعون يوما وأقله لا مقدار له إنما هو ماكان الدم . وأقل الطهر خمسة عشر يوما والله أعلم .

كتاب الصلاة

باب المواقيت (١)

إذا طلع الفجر فقد دخل وقت صلاة الفجر ، و يخرج وقتها بطلوع الشمس و إذا زالت الشمس فقد دخل وقت الظهر . وروى أبو يوسف عن أبى حنيفة أنه لا يخرج وقتها حتى يصير الظل مثليه ، ورى الحسن بن زياد اللؤلؤى وغيره رحمهم الله عن أبى حنيفة رضى الله عنه أن الظل إذا صار مثله خرج وقتها ، وهو قول أبى يوسف و عن أبى حنيفة رحمهما الله . قال أبو جعفر : وبه نأخذ (٢) . وإذا خرج وقت الظهر تلاه وقت المعسر وآخر وقتها غروب الشمس . وإذا خرج وقتها تلاه وقت المغرب ، وآخر وقتها في قول أبى حنيفة البياض الذي بعد الحمرة . قال أبو جعفر : وبه نأخذ (٣) . وفي قول أبى حنيفة البياض الذي بعد الحمرة . قال أبو جعفر : وبه نأخذ (٣) . العشاء ، و آخر وقتها طاوع الفجر وهو البياض المستطير (١) الذي ينتشر في الأفق . والاحتيار في صلاة الظهر أن يعجل في [أيام] الشتاء وأن يبرد بها في أيام الصيف .

⁽١) وفي الفيضية : باب مواقيت الصلام .

⁽٢) وفي الفيضية وبقولهما تأخذ .

٣) وفي الفيضية قول أبي حنيفة أجود مكان وبه نأخذ وهو مؤخر عن قولهما في الذكر ﴿

⁽٤) وفى بجم بحار الأنوار والفجر المستقلير ما انتشر ضوؤه واعترض فى الأفق بخلاف المستطيل

والاختيار في العصر التأخير في الزمان كله غير أنه لا ينبغي لأحد أن يصلمها إلا والشمس بيضاء لم يدخلها صفرة . والاختيار في صلاة المغرب التعجيل في الزمان كله . والاختيار في صلاة العشاء التعجيل قبل مضى ثلث الليل ، فإن فات ذلك فقبل مضى نصف الليل ؛ فإن فات ذلك دخل تاركها بلا عذر له في ذلك في الإساءة والتصييع . والاختيار في الصبح جمع التغليس والإسفار جميعاً ، فإن فات ذلك فإن الإسفار أفضل من التغليس. ولا يقضى أحد صلاة عند طأوع الشمس، ولا عند غروبها ، ولاعند قيام قائم الظهيرة غير عصر يومه خاصة فإنه لا بأس أن يصليها عند غروب الشمس (١) من يومها . ولا يتطوع في هذه الثلاثة الأوقات ، ولا يصلي على جنارة ، ولا يسجد لتلاوة ، ولا يصلى لطواف ، ولا يتطوع أيضاً بعد صلاة الصبح حتى تطلع الشمس ، ولا بعد صلاة العصر حتى تغرب الشمس . ولا بأس أن يصلى على الجنارة (٢٠) و يسجد للتلاوة ، و يقضى الصلوات الفائتات في هذين الوقتين ، ولا يصلى فيهما لطواف. ومن أغمى عليه خمس صلوات فأقل (٢) منها شم أفاق قضاها ، وإن أغمى عليه (1) أكثر من ذلك ثم أفاق لم يقضه. ومن طهر من الحيض أو بلغ من الصبيان أو أسلم من الكفار لم يكن عليه أن يصلي شيئًا مما فات وقته و إنما يقضي ما أدرك وقته . وينبغي للرجل في يوم الغيم أن يصلي الفجر مؤخراً ["لها] وأن يصلي. الظهر مؤخراً لها ، وأن يصلي العصر معجلا لها ، والمغرب مؤخراً لها ، والعشاء . ld Xxxx

باب الأذان

قال أبو جعفر : والأذان : الله أكبر الله أكبر الله أكبر الله أكبر ، أشهد أن لا إله إلا الله أشهد أن لا إله إلا الله ، أشهد أن محمداً رسول الله أشهد

⁽١) هذا ما في الفيضية وكان في الأصل عند غروب من الشمس -

⁽٢) وفي الفيضية على الجنائز •

⁽٣) وفي الفيضية أو أقل منها .

 ⁽٤) وفي الفيضية ومن أغمى عليه .

أن محمداً رسول الله ، حى على الصلاة حى على الصلاة ، حى على الفلاح حى على الفلاح ، الله أكبر الله أكبر ، لا إله إلا الله . ولا ترجيع (١) في شيء من الأذان . والإقامة كالأذان سواء إلا أنه يزيد في آخرها بعد [حى على] الفلاح قد قامت الصلاة قد قامت الصلاة [مرتين] . ويترسل في الأذان ويحذف الإقامة (٢) . ولا يؤذن لصلاة من الصلوات إلا بعد دخول وقتها في قول أبي حنيفة ومحمد . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . وقال أبو يوسف لا بأس بأن يؤذن لصلاة الصبح في الليل قبل دخول وقتها . ومن صلى في بيته أذن وأقام ، وإن لم يؤذن وأقام أجزأه ، وإن لم يؤذن وأقام أخرأه ، وإن لم يؤذن ولا أبه مكروه أن يصلى لم يؤذن ولا إقامة . ومن سمع المؤذن (١) وليس في صلاة قال كما يقول المؤذن إلا قوله حي على الصلاة حي على الفلاح فإنه يقول مكان ذلك : لاحول ولا قوة إلا بالله (٥) والله تعالى أعلم (٢) .

باب استقبال القبلة

و إذا اشتد الخوف صلى الخائف حيث توجه. ومن كان في غير مصر فلا بأس أن يصلى على راحلته حيث كان وجهه ولا يضره في ذلك [أن يكون] افتتاحه للصلاة إلى غير القبلة ، وذلك في النوافل لا في الصلوات الخمس ولا في الوتر . ومن كان على دابته في المصر فليس [له] أن يصلى كذلك في قول أبى حنيفة ومحمد وهو قول أبى يوسف في القديم . وروى أصحاب الإملاء عن أبى يوسف أنه يصليها في المصر أيضاً كما يصليها في غيره . قال أبو جعفر : و به نأخذ . ومن كان معايناً

⁽١) وفي الفيضية ولا يرجع في شيء .

⁽٢) وفي الفيضية ويترسل آلأذان ويجزم الإقامة ٠

 ⁽٣) وفي الفيضية فهو كالمقيم في ذلك .

⁽٤) وفي الفيضية ومن سمع النداء ٠

⁽ه) وكان في الأصل بزيادة العلى وهو من سهو الناسخ والصواب سقوطه كما هو في الفيضية •

⁽٦) زيد والله أعلم من الغيضية في أكثر الكنتاب في خُتم الباب.

للكمية أو مجتهداً في طلبها فلا يجوز له أن يصلى إلا إليها إن كان معايناً لها أو إلى ما أدى إليه اجتهاده في طلبه إياها . ومن صلى بالاجتهاد إلى جهة يرى أنها جهة الكمية ثم علم أنه صلى إلى غير الكمية لم يُعد . ومن صلى في ظامة على تحر ولم يسأل من بحضرته ثم علم أنه صلى إلى غير الكمية أعاد ، والله أعلم .

باب صفة الصلاة

و إذا قام الرجل إلى الصلاة المكتوبة كبر لها تكبيراً مخالطا لنيته إياها ورفع يديه حذو أذنيه ناشراً لأصابعه ، ثم أخذ يده اليسرى بيده اليمني وجعلهما تحت سرته شم قال سبحانك اللهم و بحمدك ، وتبارك اسمك ، وتعالى جدك ولا إله غيرك ، أعوذ بالله من الشيطان الرجيم بسم الله الرحمن الرحيم ، فإن كان إماما وكان في صلاة من صلوات الجهر أسر ذلك كله شم جهر بالقراءة في قول أبى حنيفة ومحمد ، وكان أبو يوسف قد قال بآخَره فيما روى عنه أصحاب الإملاء أنه يقول قبل التعوذ أيضا وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض حنيفا وما أنا من المشركين إن صلاتي ونسُكي ومحياي ومماتى لله رب العالمين لاشريك له و بدلك أمرت وأنا من المسلمين يقدم ما شاء من سبحانك اللهم و بحمدك ومن وجهت وجهى ويؤخر الأخرى . قال أبو جعفر: وبه نأخذ (١). ومن كان مأموماً قال ذلك على ما ذكرناه من كل واحد من المذهبين ولم يتعوذ ولم يقل بسم الله الرحمن الرحيم ، وإذا قال الإمام ولا الضالين قال آمين وقالها من خلفه ويقولها الإمام سرا ، ثم يقرأ الإمام أو المصلي وحده سورة ، فإذا فرغ منها حر راكعا وهو يكبر ولم يرفع يديه ، شم يضع يديه على ركبتيه ويفرج بين أصابعه ويمد ظهره ولا يصوب رأسه ثم يقول سبحان ربى العظيم ثلاثًا ، شم يقول سمع الله لمن حمده رافعاً معها رأسه غير رافع ليديه (٢) فإذا اعتدل

⁽١) وفي الفيضية : وقول أبي يوسف أحب إلى ، مكان وبه نأخذ ـ

⁽٢) وفي الفيضية غير رافع يديه .

قائمًا وكان مصليا وحده قال ربنا لك الحمــد (١) و إن كان إمامًا لم يقلها في قول أبي حنيفة رحمه الله ويقولها في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله . قال أبو جعفر : و به نأخذ . ثم يخر ساجداً وهو يكبر من غير رفع ليديه ويكون أول ما يقع منه إلى الأرض ركبتاه ثم يداه ثم وجهه ويكون في سجوده معتدلا مجافياً لمرفقيه عن حنبيه رافعا بطنه عن فحذيه مستقبلا بأصابع رجليه القبلة ، ثم يقول في سجوده سبعجان ربى الأعلى ثلاثًا ثم يرفع بتكبير، فإذا جلس كبر وخر ساجداً مكبراً ثم رفع رأسه مكبراً ناهضا حتى يستوى قائما(٢) و يفعل في الركعة الثانية مثل ما فعل في الأولى فإذا قعد للتشهد قعد على رجله اليسرى مفترشا لها ونصب رجله اليمني واستقبل بأصابعها القبلة ثم يبسط كفيه على ركبتيه وينشر أصابعه ولم يشر بشيء منها ثم يتشهد والتشهد: التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك أيها النبي ورحمة الله و بركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ثم ينهض مكبراً معتمداً على الأرض بيديه ، فإذا جلس في الرابعة وتشهد صلى على رسول الله صلى الله عليه وسلم ودعاً لنفسه ولوالديه إن كانا مؤمنين وللمؤمنين سواهما ويكون دعاؤه بما في القرآن و بما يشبه الدعاء لا بما يشبه الحديث، وكذلك يفعل في كل تشهد يتلوه السلام من الصلاة ، ثم يسلم عن يمينه فيقول السلام عليكم ورحمة الله وعن يساره كذلك ، وينوى بكل واحدة من التسليمتين من في الجهة التي يسلم إليها من الرجال والنساء والحفظة ، وينوى المأموم كذلك ، ويدخل الإمام مع أهل الجهة التي هو فيها ، و إن كان تلقاء وجهه أدخله مع أهل الجهة الذين (٣) عن يمينه . وأفضل للمصلي أن يكون نظره في قيامه إلى موضع سجوده وفي ركوعه إلى قدميه وفي سحوده إلى أنفه وفي قعوده إلى حجره . ولا يقرأ المـأموم خلف الإمام جهر إمامه أو أسر . ويسر القراءة في الظهر والعصر و يجهر [الإمام] في الأوليين.

⁽١) وفي الفيضية ربنا ولك الحمد .

⁽٢) هذا ما في الفيضية وكان في الأصل حتى يستتم قائماً .

⁽٣) وفي الفيضية التي عن يمينه •

من المغرب والعشاء وفي الصبح كلها . وأفضل للإمام ولمن يصلي وحده في الأخريين من الظهر والعصر والعشاء وفي الثالثة من المغرب أن يقرأ في كل واحدة منهن فاتحة الكتاب (١) وإن شاء سبح ولم يقرأها وإن شاء سكت بغير قراءة ولا تسبيح . ولا قنوت في شيء من الصلاة غير الوتر فإنه يقنت في السنة كلها قبل الركوع. والوتر ثلاث ركعات يجلس في الاثنتين منهن وفي آخرهن . ولا سلام (٢) إلا في آخرهن . و إذا أراد المصلى أن يقنت في وتركبر ورفع يديه ثم أرسلهما وقنت في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله ، وهو قول أبي يوسف رحمه الله الأول وقد كان في آخر عمره رأى رفع اليدين في الدعاء في الوتر . والقراءة في الصلوات [كلها] في السفر سواء أقرأ بفاتحة الكتاب وأي سورة شئت ، وأما في الحضر فإن الفجر والأوليين من الظهر يقرأ في كل ركعة منها بأربعين آية (٣) سوى فاتحة الـكتاب، والعصر والعشاء القراءة في الأوليين منها سواء دون القراءة في الصبح ودون القراءة في الأوليين من الظهر، والقراءة في المغرب دون ذلك كله. وتطال الركعة الأولى من صلاة الفجر على الثانية وركمتا الظهر سواء في قول أبي حنيفة وأبي يوسف. قال أبو جعفر: وبه تأخذ. وقال محمد يطيل الأولى من الصلوات كلها أحب إلى . ومن قرأ في صلاته بدون ما ذكرنا مع فاتحة الكتاب أجزأه ، ومن لم يقرأ بفاتحة الكتاب وقرأ مكانها آية طويلة [أو اثنتين] أو ثلاث آيات دونها أجزأه ذلك وقد أساء. وقد كان أبو حنيفة قبل ذلك يقول ما قرأ به من القرآن أجزأه . قال أبو جعفر : و به نأخذ . ومن صلى من الرحال فستر ما دون سرته إلى ركبته ووارى ركبته في ذلك أجزأه . وأما المرأة فتوارى في صلاتها كل شيء منها إلا وجهها وكفيها وقدميها ، ولا يجب على الأمَّة ولا على أم الولد ولا على المكاتبة ولا على المديرة تغطية رءوسهن في صلاتهن. ومن ذكر صلاة فاتته (١)

⁽١) وفي الفيصية بفاتحة الكتاب

⁽٢) وفى الفيضية ولا يسلم إلا فى آخرهن .

⁽٣) هذا ما في الفيضية وفي الأصل يقرأ في كل اثنتين منها بأربعين خمسين بستين آية ٠

⁽٤) وفي الفيضية صلاة فاثنة .

وهو [في] أخرى من الصلوات الخمس فإن كان بين ماذكره و بين ما هو فيه أكثر من خمس الصلوات مضى فيما هو فيه ثم قضى التي [هي] عليه . و إن كان أقل من ذلك قطع ماهو فيه وصلى التي ذكر أنها عليه إلا أن يكون في آخر وقت التي دخل فيها و يخاف فوتها إن تشاغل بغيرها فإنه [إن] كان كذلك أثمها ثم قضى الأخرى التي ذكرها . ومن ذكر في صلاة الصبح أن عليه صلاة الوتر من ليلته المــاضية فسدت عليه صلاة الصبح وصلى الوتر(١) إلا أن يكون في آخر وقتها يخاف فوتها إن تشاغل بغيرها ، وهذا قول أبي حنيفة ، وأما أبو يوسف فقال ذكره الوتر في صلاة. الفجر لايبطل صلاة الفجر . قال أبو جعفر : و به نأخذ (٢) . و يؤدب الرجل ولده على . الطهارة والصلاة إذا عقلهما ، ولا يجب عليه الفرائض منهما ولا من غيرها حتى يبلغ . وسجود القرآن أربع عشرة سجدة : في الأعراف سجدة ، وفي الرعد سجدة ، وفى النحل سجدة ، وفى بني إسرائيل سجدة ، وفي مريم سجدة ، وفي الحج سجدة وهي الأولى ، وفي الفرقان سجدة ، وفي النمل سجدة ، وفي الم [تنزيل] سجدة وفي ص سجدة ، وفي حم تنزيل سجدة عند قوله « يسأمون » ، وفي النجم سجدة [في آخرها] وفي إذا الساء انشقت سجدة ، وفي اقرأ باسم ربك سجدة . والسجود واجب على التالى وعلى السامع . ويكبر اسجود التلاوة مستقبل القبلة و يرفع رأسه من سجوده بتكبير من غير تشهد ولا تسليم . ولا يقضى المرتد شيثًا من الصلوات ولا مما تعبد به (٣) سواها ، ويكون بارتذاده كمن لم يزل كافراً ، والله أعلم .

باب [أقل] ما يجزىء من عمل الصلاة

فال أبو جعفر : لا فريضة في الصلاة إلا ست : التكبيرة الأولى ، والقيام

⁽١) وفى الفيضية وقضى صلاة الوتر.

⁽٢) وفى الفيضية هو كما قال أبو بوسف مكان وبه تأخذ -

⁽٣) وفي الفيضية ولا شيئاً يميد به ٠

والقراءة فى الركمتين ، والركوع ، والسجود ، والقعود مقدار التشهد الذى يتلوه التسليم (١) فمن ترك [ما] سواها لم يعد الصلاة ، ومن ترك [ما] سواها لم يعد الصلاة وكان مسيئا إن كان ترك متعمداً (٢) .

باب سجود السهو

إذا سما الرجل في صلاته فترك القعود الأول منها أو قعد في غير موضع القعود منها أو ترك القراءة بفاتحة الكتاب (٢) فيها أو ترك القنوت في الوتر أو التكبيرة في العيدين كان عليه سجدتا السهو فيا سما عنه من ذلك بعد التسليم ، يتشهد فيهما ثم يسلم منهما عن يمينه وعن يساره . ومن لم يدر أصلي ثلاثا أم أربعاً (١) فإن كان ذلك أول ما أصابه استأنف الصلاة وإن كان قد أصابه قبل ذلك تحرى وعمل على ما يؤديه إليه تحريه وسجد للسمهو وإن كان لا تحرى معه في ذلك بني على اليقين وكان عليه سجود السمهو . وإذا ذكر الرجل في التشهد الأخير من صلاته أنه ترك سحدة من ركعة سحدها وتشهد وسلم ثم يسجد (٥) للسمهو ، وكذلك لو ذكر أنه ترك سحدة من كل ركعة وهو في صلاة الظهر أو العصر أو العشاء سجد أربع سحدات وتشهد وسلم ثم سجد السمهو ، ولو ذكر أنه ترك سحدتي ركعة من صلاته (٢) فإن كانت الركعة هي الآخرة سجدها وتشهد وسلم وسجد للسمو ، وإن كانت غير الركعة الآخرة قام فأتي بها بركوعها وسجودها وكان في حكم من لم يصلها . وسهو الإمام يوجب على من خلفه انباعه في السجود له (٧) من لم يصلها . وسهو الإمام يوجب على من خلفه انباعه في السجود له (٧) وسهو الأموم لا يوجب عليه سجوداً .

⁽١) وفي الفيضية الذي يتلوه السلام.

⁽٢) وفي الفيضية إن كان لذلك متعمداً ٠

⁽٣) وفي الفيضية قراءة فانحة الكتاب .

⁽٤) وفي الفيضية أثلاثاً صلى أو أربعاً .

⁽٥) وفي الفيضية وسنجد .

⁽٦) وفي الفيضية سجدتين من ركعة من صلاة ٠

^{·(}٧) وفي الفيضية من أتباعه السجود له ·

باب الصلاة بالنجاسة

قال أبو جعفر: و إذا كان في ثوب المصلى من الدم أو القيم أو الصديد أو الغائط أو البول أو ما يجرى مجراهن (١) أكثر من قدر الدرهم لم تجزه صلاته . والدرهم أكبر ما يكون من الدراهم و إن كان أقل من ذلك لم يفسد عليه صلاته. ومن صلى فكان قيامه (٢) على تجاسة يابسة أفسد ذلك صلاته ، و إن كانت في موضع ركبتيه أو في موضع يديه لم ينمسد ذلك صلاته و إن كان في موضع سجوده أفسد ذلك صلاته، وهذا قول أبي حنيفة الذي رواه محمد عن أبي يوسف عنه، وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف عنه أن ذلك لا يفسد [عليه] صلاته والقول الأول أصبح عنه وهو قول أبي يوسف ومحمد ، و به نأخذ . وإذا خفي موضع النجاسة [من الثوب] غسل كله . و بول ما يؤكل لحمه في قول أبي حنيفة وأبي يوسف يفسد [الصلاة] إذا كان كثيراً فاحشاً ، و به نأخذ . والكثير الفاحش عند أبي حنيفة ربع الثوب الذي يكون ذلك فيه ، وفي قول أبي يوسف ذراع في ذراع . وأما محمد فكان يذهب إلى طهارة بول ما يؤكل لحمه ، وأما بول ما لا يؤكل لحمه فنجس (٣) في قولهم جميعاً . وأبوال الصبيان الذكران والإناث ممن لا يأكل الطعام كأبوال من سواهم من بني آدم ممن يأكل العلمام . والخمر نجسة كالبول . ومن بال على الأرض فطهارة ذلك المكان إن كان مما إذا صب (١) عليه الماء نزل إلى ماهو أسفل منه من الأرض صب الماء عليه حتى يغسل وجه الأرض وينخفض إلى ما تحتها ، و إن كانت حجراً فحتى تغسل غسلا يطهرها ، وإن كانت غير ذلك من الأرضين الصُّلبة فأن يحفر مكان البول منها حتى تعود طاهرة منه . ولا توقيت في الماء الذي ذكرناه في تطهير الأرض الرخوة . ومن صلى بالناس جنباً أعاد وأعادوا . والمني نجس إن وقع في ماء نجسه و إن أصاب ثو بًا لم يطهر ما كان رطبًا إلا غسله ، ويجزئه إذا كان يابسا فركه .

⁽١) وكان في الأصل مجراهم والأفضل مجراهن كما هو في الفيضية ·

⁽٢) وفي الفيضية وإن صلى وكان قيامه .

⁽٣) وفى الفيضية وأما ما لا يوكل لحمه فبوله نجس.

⁽٤) وكان في الأصل ممن صب والصواب ما في الفيضية مما إذا صب .

باب الحدث في الصلاة (١)

قال أبو جعفر: ومن رعف في صلاته أو غلبه قيء أو بول أو غالط خرج فتوضا (٢) وغسل ما أصابه من ذلك ثم رجع فبني على ما مضى من صلاته ما لم يتكلم (٣) ولو تكلم واستأنف الصلاة كان أحب إليهم. ولو نام [وهو] في الصلاة فاحتلم كان القياس عندهم أن يخرج فيغتسل ثم يرجع فيبني على ما مضى من صلاته ولحنهم استحسنوا في ذلك أن يبتدى، الصلاة . ومن أحدث وهو إمام حدثا يبني بعده على مامضى من صلاته انفتل وقدم غيره فصلى بالناس ما بقى من صلاته ومضى هو فتطهر ثم رجع فيكان كأحد المأمومين ، وينبني له إن كان الذي استخلفه قد سبقه بشيء من صلاته في حال تشاغله أن يبتدى، بالذي سبقه فيصليه بلا قراءة (٤) يتوخى فيه مقدار قيام الإمام كان فيه ومقدار ركوعه ومقدار سجوده ، وإن زاد على شيء من ذلك لم يفرده . ولو أنه [لما] أحدث خرج من المسجد قبل أن يستخلف أحداً فان كان المأمومون قبل خروجه من المسجد قد قدموا مكانه رجلا كانت الصلاة عائزة وكان تقديمهم ذلك الرجل كتقديم المحدث إياه ، و إن كان المأمومون لم يقدموا رجلا مكانه حتى خرج المحدث من المسجد بطلت صلاتهم وصلاة المحدث .

باب الإمامة

قال أبو جعفر : أحق القوم بالإمامة أقرؤهم لكتاب الله عز وجل وأعلمهم بالسنة (٥) فإن كان غيره بالسنة (٥) فإن كان غيره أورع منه وأبين صلاحاً وهما في القراءة والفقه سواء فأفضلهما ورعاً وأبينهما صلاحاً.

⁽١) هذا الباب في الفيضية مؤخر عن الباب الآتي ٠

⁽٢) وفى الفيضية خرج وتوضأ .

⁽٣) هذا ما في الفيضية وكان في الأصل ما لم يكن يتكلم •

^(؛) فى الأصل : بالإفراد - وقوله يتوخى من وخى الأمر قصده وتوخى توخياً وتأخى تأخياً الأمر تعمده وتطلبه دون سواه .

⁽٥) وفى الفيضية وأعلمهم بسنة رسول الله سلى الله عليه وسلم ٠

ومن أم قوماً بغير استحقاق للإمامة بما ذكرنا فأقام الصلاة أجزأ لمن ائتم به . ومن ائتم وهو يقرأ بأحى لم يقرأ لم يجز المأموم . ومن [ائتم من] الرجال بامرأة أو بخني مشكل لم تجزه صلاته . وصلاة النساه فرادى [أفضل] من صلاة بعضهن ببعض ، فإن أم بعضهن ببعض قامت التي تؤم بينهن (۱) في الصف وسطاً . وصاحب البيت أولى بالإمامة في بيته (۲) ممن سواه إلا أن يكون من معه ذا سلطان، فإنه إن كان كذلك (۱) كان أحق بالإمامة منه . ولا بأس أن يصلى المأموم في مكان أرفع من مكان الإمام . ولا ينبغي الإمام أن يكون أرفع من المأمومين بما يجاوز القامة . ولا بأس أن يكون أرفع من المأمومين بما يجاوز القامة . ولا بأس أن يكون أرفع من المأمومين بما يجاوز القامة . ولا بأس أن يكون أرفع من ما المسجد [بصلاة الإمام في المسجد] بالمؤم في المسجد] بالمؤم في المسجد]

باب صلاة المسافر

قال أبو جعفر : ومن سافر يريد مسيرة ثلاثة أيام فصاعداً قصر الصلاة إذا جاوز بيوت مصره ، وإن سافر يريد دون ذلك لم يقصر . والتقصير واجب على المسافر فيما أيقصر من الصلوات ، وهو الظهر والعصر والعشاء دون ماسواهن من الصلاة إلا أن يصلى خلفه مقيم فيتم الصلاة . ومن صلى من المسافرين وحده أربعاً فيما يقصر من الصلاة ، فإن كان قد قعد في الاثنتين مقدار التشهد أجزأته صلاته و إلا لم تجزه ، ومن دخل عليه وقت صلاة وهو مقيم فلم يصلها حتى سافر فإنه يقصرها . ومن دخل عليه وقت صلاة وهو مسافر فلم يصلها حتى أقام أتمها ؛ إنما ينظر في ذلك إلى خروج الوقت لا إلى دخوله . وكيفية الجمع بين الصلاتين ، في السفر وفي المطر وفيما سواهما عما يبيح الجمع فيما سوى عرفة وجمع الحج ، أن يصلى الأولى منهما وهي الظهر (١٠)

⁽١) وفي الفيضية منهن .

⁽٢) وفي الفيضية منزله .

 ⁽٣) كان في الأصل ذلك والعواب ما في الفيضية كذلك .

⁽٤) وفي الفيضية أن يصلي الأول منهما وهو الظهر .

أو المغرب في آخر وقتها ثم يدخل وقت الأخرى منهما فيصليها (١) وهي العصر والعشاء . ومن صلى وهو مسافر بمقيمين صلوا بعد فراغه من صلاته بهم صلاة المقيم (٢) وُحْدانا . وينبغى للإمام في هذا إذا سلم أن يقول المقيمين أتموا صلاتكم فإنا قوم سَفْر . ومن صلى [فريضة] (٣) في سفينة قاعداً وهو يطيق القيام فإن خلك يجزئه في قول أبي حنيفة ، وله في قول أن يصليها كذلك (١) . وأما أبو يوسف ومحمد فقالا لا يصليها في السفينة إلا قائما (٥) وإن صلاها قاعداً من غير عذر عذر وبه نأخذ (١) .

باب صلاة الجمعة

قال أبو جعفر (٧) وإذا زالت الشمس يوم الجمعة جلس الإمام على المنبر وأذّن المؤذّنون بين يديه وامتنع الناس من البيع والشراء (٨) وأخذوا في السعى إلى الجمعة ، فإذا فرغ المؤذنون من الأذان قام الإمام [على المنبر] (٣) فخطب خطبتين يفصل بينهما بجلسة خفيفة ، فإذا فرغ من خطبته أقام المؤذنون الصلاة فصلى بهم بينهما بجلسة خفيفة ، فإذا فرغ من خطبته أقام المؤذنون الصلاة فصلى بهم الجمعة ركعتين يقرأ في الأولى [منها] (٣) بفاتحة الكتاب وسورة الجمعة وفي الثانية منها بفاتحة الكتاب ويورة ، وإن قرأ بغيرها منها بفاتحة الكتاب وإذا جاءك المنافقون ، ويجهر (٩) ، وإن قرأ بغيرها

⁽ ١ ") وفي الفيضية فيصليهما -

⁽ ٢) وفي الفيضية تمام صلاة المقيم .

⁽٣) مابين المربعين زيادة من الفيضية .

⁽ ٤) من قوله وله في قول ساقط من الفيضية .

⁽ ٥) وفي الفيضية وأما أبو يوسف ومحمد فإنهما قالا يصليها قائماً .

⁽ ٦) وفى الفيضية والقياس عندنا ما قال أبو يوسف مكان وبه نأخذ. قلت وسقط منها لفظ محمد بعد أبى يوسف .

 ⁽ ٧) قوله قال أبو جعفر ساقط من الفيضية .

⁽ ٨) وفي الفيضية من الشراء والبيع -

⁽ ٩) وفي الفيضية وبجهر فإن الخ قلت أي يجهر بالقراءة •

أجزأه . ومن أدرك الإمام يوم الجمعة في التشهد أو فيا سواه من صلاة الجمعة (١) صلى ما أدرك (٢) معه وقضى ما فاته كا صلاه الإمام (٣) في قول أبى حنيفة وأبى يوسف ، وبه ناخذ . وأما في قول محمد فإن أدرك معه ركعة قضى أخرى وإن دخل معه في التشهد صلى أربعاً لا بدله من القعود في ثانيتهن (١) مقدار التشهد ، فإن (٥) لم يفعل صلى الظهر أربعاً (٢) . ولا تجزئ الجمعة إلا في وقت الظهر في سائر الأيام ، ولا تكون إلا في مصر جامع ، ولا يقوم بها إلا ذوسلطان ، ولا تقوم الجمعة أيضاً إلا بجماعة ، وهم ثلاثة سوى الإمام ، وقد قال أبو يوسف بأخرة اثنان سوى الإمام ، وبه نأخذ (١) وبن دخل المسجد يوم الجمعة والإمام يخطب يجلس (٨) ولم يركع ، ولا بأس بأن (٩) يجمّع الإمام بالناس في المصر ين مسجدين ، ولا يجمع فيا هو (١) أكثر من ذلك ، هكذا روى عن محمد ابن الحسن ، وبه نأخذ . وروى (١١) أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أنه لايجوز أن يجمع في مسجدين في مصر واحد إلا أن يكون بينهما (١٢) نهر فيكون حكمه أن يجمع في مسجدين في مصر واحد إلا أن يكون بينهما (١٦) منهما وعلى الآخرين ألم يكن بينهما نهر فالجمعة لن سبق (١٦) منهما وعلى الآخرين

⁽١) من قوله في التشهد سقط من الفيضية وهو لا بد منه .

⁽٢) هذا ما في الفيضية وفي الأصل صلى على ما أدرك •

⁽٣) وفي الفيضية كما صلى الإمام -

⁽٤) وَفِي الفيضية ثَانياً .

⁽ ٥) وفى الفيضية وإن .

⁽ ٦) وفى الفيضية بعـــد قوله أربعاً قال أبو جعفر بقول أبى حنيفة وأبى يوسف نأخذ وهو القياس وليس فيها وبه نأخذ قبل ذلك كما فى الأزهرية ·

 ⁽ ٧) قوله وبه نأخذ ساقط من الفيضية ٠

⁽ ٨) وفي الفيضية جلس ·

⁽ ٩) وفي الفيضية أن مكان بأن •

⁽۱۰) وَفِي الْفَيْضِيَّةُ فَيَمَا سُوَى أَكْثَرُ ٠

⁽۱۱) وفي الفيضية هكذا روى محمد بن الحسن وروى ٠

⁽١٢) كذا في الفيضية وفي الأصل بينهم •

⁽۱۳) وفى الفيضية لمن يسبق •

أن يعيدوا ظهراً ، فإن صلى أهل المصرين جميعاً (١) كانت صلاتهم جميعا فاسدة . ومن صلى الجمعة فينبغي له أن يتطوَّع بأر بع ركعات لا يسلم إلا في آخرهن ، وهذا قول أبي حنيفة . وأما أبو يوسف فقال : ينبغي له أن يتطوع بعدها بست ركمات أربعا كما قال أبو حميفة ثم اثنتين ، و به نأخذ (٢) . والتطوع في النهار من شاء أن يجعله أربعا لا يسلم إلا في آخرهن [فعل] (٣) ومن شاء سلم بين كل اثنين (١). والتطوع في الليل من شاء صلى بتكبيرة ركعتين ، ومن شاء أربعا ، ومن شاء ستا ، ومن شاء صلى ثمانيا(٥) في قول أبى حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد في صلاة النهاركما قال أبو حنيفة ، وقالا في صلاة الليل مثنى مثنى لاغير ذلك ، و به نأخذ . ولا تجب الجمعة على مسافر ولا على عبد ولا على امرأة ولا على صبي" ، و إن صلوا ا أحزأهم . ومن صلى يوم الجمعة في بيته الظهر أجزأه (٢٠) ما لم يخرج بعد ذلك يريد الجمعة قبل فراغ الإمام منها فإنه إن فعل ذلك عاد [إلى] حكمه لو لم يصلها . وقال أبو يوسف ومحمد : لايعود إلى حكمه لولم يصلها حتى يدخل في الجمعة مع الإمام، وبه نأخذ . ومن خطب يوم الجمعة بتسبيحة واحدة أجزأه ذلك وكان له خطبة في قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد لايجزئه حتى يكون كلاما يسمى خطبة ،، و به نأخذ (٧) . ومن اغتسل يوم الجمعة فقد أحسن ، ومن ترك فلا حرج عليه في تركه إياه .

⁽١) وفي الفيضية أهل المسجدين معاً .

⁽٢) وبه نأخذ سقط من الفيضية · وزادت هنا ومن اغتسل يوم الجمعة فقد أحسن ومن ترك ذلك فلا حرج عليه في تركه · قلت : وتجيء هذه العبارة عند ختم الباب في نسخة الأزهر ·

⁽٣) مابين المربعين زيادة من الفيضية ٠

⁽٤) وفى الفيضية في كل اثنين •

⁽٥) وفي الفيضية ومن شاء ثمانياً •

⁽٦) وفي الفيضية أجزأته

⁽٧) وفي الفيضية وهذا أحسن مكان وبه نأخذ والباقي إلى ختم الباب ساقط منها ..

باب صلاة العيدين

قال أبوجعفر : ويستحب للرحل بوم الفطر أن يغتسل ، وأن يستاك ، وأن يتطيب ، وأن يطعم ، وأن يضع فطرته في أهلها الذين ينبغي وضعها فيهم ، وأن يلمس من أحسن ثيابه فيغدو إلى مصلاه كذلك جاهراً بالتكبير يقول : الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله ، والله أكبر الله أكبر ولله الحمد حتى يأتى المصلى وهو كذلك ، ثم يقطع التكبير بعد ذلك ويفعل يوم النحر كذلك إلا أنه إن شاء طعم و إن شاء لم يطعم ، وليس عليه فيه إخراج صدقة كما عليه في الفطر . وينبغي له في انصرافه من مصلاه أن يأخذ في طريق غير الطريق الذي أتى المصلي منه ، والإمام فيما ذكرنا كسائر الناس سواه . وينبغي للإمام أن يصلي بالناس صلاة العيد (١) إذا حلت الصلاة ، وهي ركعتان يكبر تكبيرة (٢) يدخل بها فيها ، ثم يستفتح كما يستفتح في سائر الصلوات سواها ، ويتعوذ ثم يكبر ثلاث تكبيرات يرفع يديه في كل تكبيرة منهن ويقرأ (٢) بفاتحة الكتاب وسورة ، ثم يكبر ولا يرفع يديه ، ثم يركم ويستجد ، فإذا قام في الثانية قرأ فأتحة الكتاب (١) وسورة ، ثم يكبر ثلاث تكبيرات يرفع يديه في كل تكبيرة منهن ، ثم يكبر أخرى فيركع بها ولا يرفع يديه فيها ، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف . وقال محمد مثل ذلك إلا أنه قال يؤخر التعوذ إلى موضع القراءة ، و به نأخذ . ولا يصلي قبل صلاة العيد . ومن أحب أن يصلي بعدها صلى أر بعاً وإن شاء لم يصل . ومن حضر ليصلي صلاة العيد وهو على غير وضوء ولا ماء بحضرته تيمم وصلى ، و إن دخل طاهراً ثم أحدث ولا ماء بحضرته أجزأه في قول أبي حنيفة أن يتيمم ويصلي بقيتها ولم يحزه في قول أبي يوسف ومحمد إلا أن يتوضأ ، لأنه لا يخاف فوتها ، و به نأخذ . ومن فاتته صلاة العيد

⁽١) وفي الفيضية صلاة العيدين .

⁽٢) وفي الفيضية بتكبيرة ٠

⁽٣) وفى الفيضية ثم يقرأ ٠

⁽٤) وَفَى الفيضيَّة فَاذَا فَرَغَ قَامَ فِي الثَّانيَةِ قَرَأَ بِفَاتِحَةِ السَّكَتَابِ ، قَلْتَ : ولعل الواو قبل قرأ سقطت منها ·

لم يقضها . والتكبير في أيام التشريق في قول أبي حنيفة من صلاة الفجر [من] يوم عرفة إلى صلاة العصر من يوم النحر ، يكبر في العصر ثم يقطع . وأما في قول أبي يوسف ومحمد فمن صلاة الفجر [من] يوم عرفة إلى صلاة العصر من آخر أيام التشريق يكبر إلى (١) العصر ثم يقطع ، وبه نأخذ . والتكبير في قولهم جميعاً [هو] التكبير الذي يكبره الرجل في طريقه إلى المصلي يوم العيد على ما ذكرنا ، ولا يكبر في قول أبي حنيفة من صلى وحده ، ولا المسافرون إذا لم يصلوا مع المقيمين ، ولا النساء في قول أبي حنيفة من صلى وحده ، ولا المسافرون إذا لم يصلوا مع المقيمين ، ولا النساء إذا لم يأتمن برجل . وقال أبو يوسف ومحمد يكبرون جميعاً ، و به نأخذ .

باب صلاة الخوف

قال: وإذا كان القوم بحضرة عدوهم وهم مسافرون فحضرت صلاة الصبح أو الظهر أو العصر أو العشاء صلى الإمام بطائفة منهم ركعة بسجدتيها وطائفة منهم [يقومون] وُجَاة العدو ، ثم تذهب الطائفة التي صلّت مع الإمام فتقوم بإزاء العدو وتأتى الطائفة الأخرى فيصلى بها (٢) الإمام ركعة بسجدتيها ثم يتشهد بهم ويسلم ولا يسلمون ثم يمضون وُجاه العدو ، وتأتى الطائفة الأخرى فيقضون ركعة وُحداناً بسجدتيها بلا قراءة ويتشهدون ويسلمون ثم يمضون فيقومون بإزاء العدو ، وتأتى الطائفة الأخرى فيقضون ركعة أخرى وُحداناً بقراءة ، فإن كان ذلك في صلاة الطائفة الأخرى فيقضون ركعة أخرى وُحداناً بقراءة ، وإن كان ذلك في صلاة المغرب صلى بالطائفة الأولى ركعتين وبالثانية ركعة ، وإن كان ذلك في الظهر [أو العصر] أو العشاء وهو مقيم صلى بكل طائفة منهم ركعتين ثم امتثلوا في القضاء [على] ما ذكرنا في صلاة السفر ، وهذا قول أبى حنيفة ومحمد ، و به نأخذ . وقال أبو يوسف بأخرة فيما حكاه عنه أصحاب الإملاء إن كان العدو في غير القبلة صلاها هكذا (٣) وإن كان العدو في القبلة جعل الناس صفين فكبر وكبروا جميعاً ثم ركع هكذا (٣)

⁽١) وفي الفيضية في العصر

⁽٢) وفي الفيضية فيصلي بهم ٠

⁽٣) وفي الفيضية صلى هكذا .

[وركعوا جميعاً] ثم رفع ورفعوا [جميعا] ثم سجد وسجد الصف الذي يليه والآخرون يحرسونهم ، فإذا رفعوا يحرسونهم ، فإذا رفعوا سجد الصف المؤخر والآخرون يحرسونهم ، فإذا رفعوا سجد الإمام والصف المقدم ، فإذا رفعوا سجد الصف المؤخر ، ويفعلون في الركعة الثانية هكذا أيضاً ، ولا يصلون وهم يقاتلون . وإذا لم ينهياً لهم النزول عن دوابهم صلوا عليها يومئون إيماء ، ويجعلون السجود أخفض من الركوع حيثها كانت وجوههم من قبلة أو غيرها .

باب صلاة الكسوف

قال أبو جعفر: ولا يصلى لكسوف الشمس فى وقت لا يكون (١) التطوع فيه وصلاة الكسوف ركعتان كصلاة التطوع فى ركوعهما وسجودهما إن شئت أطلتهما وإن شئت قصرتهما. ثم الدعاء بعدهما حتى تنجلى الشمس، ولا بأس أن يصليها الإمام بالناس جماعة. وكان أبو حنيفة رضى الله عنه يقول: يخافت القراءة (٢) فيها، وكان أبو يوسف ومحمد يقولان: يجهر بالقراءة فيها، و به نأخذ (٣). و يصلى الناس في كسوف القمر كما يصلون في كسوف الشمس، إلا أنهم يصلون فرادى لا يجمعون (١).

باب صلاة الاستسقاء

قال أبو جعفر: كان أبو حنيفة يقول ليس فى الاستسقاء صلاة ولكن يخرج الإمام بالناس فيدعو . وكان أبو يوسف يقول يخرج [الإمام] بالناس فيصلى بهم ركعتين ويجهر فيهما بالقراءة ثم يستقبل الناس بوجهه قائماً على الأرض لا على منبر فيخطب ويدعو الله عز وجل ويتضرع إليه ويستغفر للمؤمنين وهو فى ذلك

⁽١) وفي الفيضية لا يجوز .

⁽٢) وفي الفيضية يخافت بالقراءة •

⁽٣) وفي الفيضية وهذا أجود مكان وبه نأخذ ٠

⁽٤) وفي الفيضية ولا يجمعون ٠

منتكب قوساً (۱) ، فإذا مضى صدر من خطبته قلب رداءه ، وقلبه إياه أن يجعل أعلاه أسفله وأسفله أعلاه ، فإن كان طيلسانا لا أسفل له أو خميصة يثقل قلبها حول يمينه على شماله وشماله على يمينه (۲) والناس مقبلون عليه لا يقلبون أرديتهم ، و به نأخذ . وقال محمد يجمع في الاستسقاء ، و يجهر بالقراءة ، و يخطب بعد الصلاة عنزلة العيد .

باب صلاة الجنائز

قال أبو جعفر: يجرد الميت إذا أريد غسله ، ويوضع على تخت ، ويطرح على عورته خرقة ثم يوضاً وضوء الصلاة (٣) من غير مضمضة ولا استنشاق ، ثم ينسل رأسه ولحيته بالخطمى ولا يسرح ، ثم يوضع على شقه الأيسر فيغسل بالماء القراح (١) حتى ينقى ويرى أن الماء قد خلص إلى ما يلى التخت منه وقد أس غاسله قبل ذلك بالماء [فغلى] بالسدر ، فإن لم يكن بالسدر فحرض ، فإن لم يكن واحد منهما فالماء القراح ، ثم يضجع على شقه الأيمن فيغسل كذلك حتى يرى واحد منهما فالماء القراح ، ثم يضجع على شقه الأيمن فيغسل كذلك حتى يرى قبل ذلك بأ كفانه وسريره فأجمر وتراً ، ثم تبسط (٥) اللفافة [بسطاً] وهى الزداء قبل ذلك بأ كفانه وسريره فأجمر وتراً ، ثم تبسط (٥) اللفافة [بسطاً] وهى الزداء وإن لم يكن له قميص ألبسه إياه ،

⁽١) يقال انتكب الرجل كنانته أو قوسه ألقاها على منكبه · قلت وفى هامش الأصل وذكر الكرخي أنه يعتمد على سيفه ·

⁽٢) وفي الفيضية أو خميصة يثقل فلنهما حول يمينه عن شماله وشماله عن يمينه ﴿

⁽٣) وفي الفيضية وضوءه للصلاة .

⁽٤) القراح بفتح القاف : الماء الحالص .

⁽٥) وَفَى الفيضية ثم بسط بصيغة المضى وكذا في اللفظ الآتي .

⁽٦) وفي الفيضية ثم بسط.

⁽٧) فى فتح القدير ج ١ ص ١٥١ : والحنوط عطر مركب من أشياء طيبة . وفى مجمع بحار الأنوار ج ١ ص ٣١٠ والحنوط والحناط ما يخلط من الطيب لإكفان الموتى وأجسامهم خاصة .

على مساجده ، فإن لم يكن له كافور لم يضره ، ثم تعطف اللفافة عليه وهي الرداء ، فإن خفت أن تنتشر أكفانه عقدته عليه لتحمله على سريره ، فإذا وضع فى قبره حللت عقدته . وأدنى ما تكفن المرأة فيه (١) ثوبان وخمار ، والرجل في ثوبين . والسنة في المرأة أن تكفن في خمسة أثواب درع وخمار و إزار ولفافة وخرقة ، وتجعل الخرقة فوق ثدَّيُّها والبطن. والسنة في الرجل ثلاثة أثواب: إزار وقميص ولفافة. والمحرم في ذلك كالحلال. ويكفن الجنين الميت ويغسَّل ويدفن ولا يصلي عليه إلا أن تعلم حياته باستهلال أو بغيره. ومن قتل في المعركة لم يغسل وصلى عليه ودفن فى ثيابه إلا أنه ينزع عنه الحشو والجـلد والفرو والسـلاح والقلنسوة . و يزيد أولياؤه ما شاءوا أو ينقصون ما شاءوا . ولو حمل قبل موته أو أكل في مكانه الذي جرح فيه أو شرب أو باع أو ابتاع أو بات (٢) غسل ، و إن أوصى ولم يفعل مما ذكرنا شيئًا لم يغسل . ومن قتله الخوارج في جميع ماذكرناكمن قتله أهل الحرب، وكذلك كل من قتل مظلوماً بحديدة ، ومثله في قول محمد بن الحسن من قتل بغيير الحديد مما يقوم مقام الحديد . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . وتغسل المرأة زوجها إذا مات ، ولا يغسل الرجل زوجته إذا ماتت . ويغسل المسلم ذا قرابته من الـكفار . والكفن والحنوط من رأس المال . والمشي بالجنازة ما دون الخبَب (٣) . وأحق الناس بالصلاة على الميت سلطان بلده ، فإن لم يكن فإمام حيه ، فإن لم يكن فأبوه ، فإن لم يكن فابنه ثم كذلك من أولى قرابته به ، فإن كان فيهم أخوان لأب وأم ﴿ أو ولدان أو عمان [أو رجلان] مستويان (١) في القرآبة وأحد من ذكرنا أكبر من الآخر سنا فهو أولى بالصلاة من الآخر . ويقوم المصلى على الرجل الميت وعلى المرأة

⁽١) وفي الفيضية وأدنى ما تكفن به المرأة ٠

⁽٢) وفي الفيضية ومات.

⁽۲) وفى المغرب الحبب ضرب من العدو دون العنق لأنه خطو فسيم دون العنق وفيه العنق سير فسيم واسع ومنه أعنقوا إليه إعناقا أى أسرعوا ص ۲۰ ج ۳ ·

⁽٤) وفي الفيضية متساويان ﴿

الميتة منهما بحذاء الصدر في قول أبي حنيفة ومحمد ، وهو قول أبي يوسف القديم ، ثم روى عنه أصحاب الإملاء أنه قال: يقوم من الرجل عند رأسه ، ومن المرأة عند وسطها ، و به نأخذ . قال أبو جعفر : روى عن أنس بن مالك رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم فعل ذلك (١) . ولا يصلى على جنازة عند طلوع الشمس ، ولا عند غروبها ، ولا عند قيامها ، ولا بأس بالصلاة عليها بعد الصبح قبل طلوع الشمس ، و بعد العصر قبل تغير الشمس . والصلاة على الجنازة أن تكبر تكبيرة كا تكبر لافتتاح الصلاة ، وترفع يديك معها ، ثم تحمد الله عز وجل وتثني عليه ، ثم تكبر أخرى ولا ترفع معها يديك ، ثم تصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ، ثم تكبر أخرى ولا ترفع معها يديك ، فتدعو (٢) للميت وتشفع له ، ثم تكبر أخرى ولا ترفع يديك ، ثم تسلم على يمينك ثم تسلم على شمالك كما تسلم في الصلاة . ولا قراءة في الصلاة على الجنازة ولا استفتاح ولا تشهد . ولا يصلي على جنازة مرتين إلا أن يكون الذي صلى عليها غير وليها (٢٠) فيعيد وليها الصلاة عليها إن كانت لم تدفن ، وإنكانت قد دفنت أعادها على القبر . والمشي خلف الجنازة أفضل من المشي أمامها ، وكل ذلك مباح . ويسجى قبر المرأة ولا يسجى قبر الرجل. وتسنم القبور ويرش عليها الماء. ولا بأس بتعزية أهل الميت ، وبالإذن بالجنازة (١). ولا بأس بالبكاء على الميت من غير أن يخلط ذلك بندب أو بنياحة.

⁽١) من قوله قال أبو جعفر إلى قوله فعل ذلك ساقط من الفيضية .

⁽٢) وفي الفيضبة وتدعو ٠

⁽٣) وفى الفيضية صلى عليه غير وليه .

⁽٤) وفى الفيضية للجنازة •

كتاب الن كاة"

باب صدقة الإبل

قال أبو جعفر: وليس فيا دون خمس من الإبل صدقة بعد أن تكون سائمة قد حال عليها الحول وهي كذلك في ملك من هي له من رجل أو امرأة من البالغين العقلاء الأحرار المسامين ، فإذا كانت كذلك ففيها شاة إلى تسع ، فإذا كانت عشراً ففيها شاتان إلى أربع عشرة ، فإذا كانت خمس عشرة ففيها ثلاث شياه إلى تسع عشرة ، فإذا كانت خمس عشرة ففيها ثلاث شياه إلى أربع وعشرين ، فإذا كانت خمساً وعشرين ففيها ابنة محاض لا غيرها ؛ غير أن أبا يوسف قد قال بأخرة فيا حكى عنه أصحاب الإملاء : إن لم يكن ابنة محاض فابن لبون ذكر ، و به نأخذ إلى خمس وثار بعين ففيها حين ، فإذا كانت ستا وثلاثين ففيها ابنة لبون إلى خمس وأربعين ، فإذا كانت ستا وسبعين ففيها بنتا لبون إلى خمس وأربعين ، فإذا كانت إحدى وسبين ففيها جذعة إلى خمس وسبعين ، فإذا كانت احدى وسبين ففيها جذعة إلى خمس واللائمة ، فإذا كانت ستا وسبعين ففيها بنتا لبون إلى تسعين ، فإذا كانت إحدى والله المرين والمائة ، ثم تستأنف الفريضة فيا زاد على العشرين والمائة ، فإذا كانت حقة أخرى كذلك يفعل أيضاً كذلك يكل خمسين . والعراب والبخاتي سواء (١٠) .

باب صدقة البقر

قال أبو جعفر : وليس فيما دون ثلاثين من البقر السائمة صدقة ، فإذا كانت

فسمي بختيا (الدر المختار) •

⁽١) وفي الفيضية أبواب الزَّكاة ·

 ⁽۲) وفى الفيضية كان فيها حقة أخرى .

⁽٣)كذا في الأصل وسقطت هذه العبارة من الثانية ولعل الصواب حتى يكمل خسين ، والله أعلم (٣) العراب جمع عربي للبهائم وللا ناسي عرب ففرقوا بينهما في الجمع (بحر) والبخاني والبخت جم بختى وهو ماله سنانان منسوب إلى بختنصر لأنه أول من جمع بين العربي والعجمي فولد منهما

ثلاثين وحال عليها الحول ففيها تبيع أو تبيعة إلى تسع وثلاثين ، فإذا كانت أر بعين ففيها مسنة ؛ ثم اختلف عن أبى حنيفة فيما زاد على الأر بعين ، فروى عنه أبو يوسف أن ما زاد عليها ففيه من الزكاة بحساب ذلك ، وروى أسد بن عمرو وغيره عنه أنه قال لا شيء في الزيادة حتى يكون البقر ستين ، فإذا كانت ستين ففيها تبيعان ، شم كذلك زيادتها في كل ثلاثين تبيع ، وفي كل أر بعين مسنة . وفي قول أبي يوسف ومحمد في هذا كله من رأيهما كا روى أسد عن أبي حنيفة ، لا كا روى أبو يوسف عن أبي حنيفة ، وبه نأخذ .

باب صدقة الغنم

قال أبو جعفر: وليس فيما دون أربعين من الغنم صدقة ، فإذا كانت أربعين أمنها سائمة] وحال عليها الحول ففيها شاة إلى عشرين ومائة ، فإذا زادت واحدة ففيها شاتان إلى مائتين ، فإذا زادت واحدة ففيها ثلاث شياه ، ثم لا شيء في زيادتها حتى تتم الغنم (۱) أربعائة ففيها أربع شياه ، ثم كذلك أبداً في كل مائة شاة . والمعز والضأن في الزكاة كالغنم ، إلا أنه لا يؤخذ في ذلك إلا ما يجوز في الأضية منها . ولا يؤخذ في الزكاة الربي (۲) ولا الماخض ، ولا فحل الغنم ، ولا الأكولة (۳) . ومن حال عليه (٤) أحوال في ماشيته ولم يؤد زكاتها أدى زكاة الحول الأول منها والخليطان في المواشي كغير الخليطين لا يجب على واحد منهما فيما يملك منها شيء لامثل والذي يجب عليه فيه لوكان غير خليط ، وكذلك الذهب والفضة والزروع كلها . وإذا الذي يجب عليه فيه لوكان غير خليط ، وكذلك الذهب والفضة والزروع كلها . وإذا أخذ المصدق الصدقة من ماشيتهما لم ينقص أخذ المصدق الصدقة من ماشيتهما لم ينقص

⁽١) وفي الغيضية بحذف ثم أعنى لاشيء في زيادتها حتى تـكون الغنم الخ •

⁽٢) في المغرب والربي الحديثة النتاج من الشاء ، وعن أبي يوسف رحمه الله التي معها ولدها والجمرباب بالضم ، قلت قال الإمام محمد في الآثار : الربي التي تربي ولدها والماخض التي في بطنها ولد .

⁽٣) فى الغرب والأكولة هى التي تسمن للأكل · قلت : وهى الأثيلة التي ذكرها الإمام في كتاب الآثار وفسرها كما فسرها المغرب ·

⁽٤) كان في الأصل عليها والصواب ما في الفيضية عليه والضمير يرجع إلى من والمراد منه صاحب الماشية .

من مال واحد منهما إلا مقدار ما كان عليه من الزكاة في حصته . وتفسير ذلك أن. يكون لها عشرون ومائة من الإبل والغنم لأحدهما ثلثها والآخر ثلثاها فلا يجب على المصدق انتظار قسمتهما ، ولكن يأخذ من عرضها شاتين ، فيكون بذلك آخذا من مال صاحب الثلثين شاة وثلثا ، و إنما كانت عليه شاة ، ومن مال الآخر ثلثي شاة ، وقد كانت عليه شاة فيرجع صاحب الثلثين على صاحب الثلث بثلث الشاة الذي يأخذ المصدق(١) من حصته زيادة على الواجب كان عليه فيها فتعود حصة صاحب الثلثين. [إلى تسع وسبعين وحصة صاحب الثلث إلى تسع وثلاثين] . ولا زكاة على طفل ولا على مجنون في مواشيهما ولا في ذهبهما ولا في فضتهما ، وكذلك للكاتب والذمي . وجائز تقديم الزكاة قبل وجوبها إذا كان (٢٠) للذي قدمها من المـال ما لوحال عليه الحول وجب عليه فيه الزكاة . ولا تجزئ الزكاة عمن أخرجها إلابنية مخالطة لإخراجه إياها . ومن امتنع من أدائها فأخذها الإمام منه كرهاً فوضعها في أهلها أجزأت عنه . ولا زكاة في الحملان ، ولا في الفُصلان ، ولا في العجاجيل في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما . وأما في قول أبي يوسف رضي الله عنه ففيها الزكاة منها ، و به نأخذ . ومن باع ماشيته قبل الحول بمـاشية سواها استقبل بها حولاً . ومن باع ماشيته بعد وجوب الصدقة فيها والمصدق قائم كان للمصدق الخيار (٣) إن شاء أخذ البائع حتى. يؤدى صدقتها ، وإن شاء أخذها مما بيد المشترى .

باب الخيل فيها زكاة

كان أبو حنيفة رضى الله عنه يوجب الزكاة فى فى الخيل السائمة إذا حال عليها الحول وهى كذلك، وفسر عنه الحسن بن زياد (٤) فى روايته عنه مما لم نجده

 ⁽١) وفي الفيضية أخذه المصدق .

⁽٢) كان في الأصل إذا كانت والصواب ما في الفيضية كان يتذكير الفعل لأن اسمه ما الذي. أتى بعد -

⁽٣) وفي الفيضية كان المصدق بالخيار .

⁽٤) وفي الفيضية فسر الحسن بن زياد سقط منها لفظ عنه .

فى رواية غيره عنه أن الزكاة لاتجب فيها حتى تكون ذكوراً و إناثا يلتمس صاحبها نسلها مع ذلك ، فيكون المصدق بالخيار إن شاء أخذ منه لكل رأس منها ديناراً و إن شاء قومها دراهم ثم زكاها كما يزكى الدراهم . ثم وجدنا هذا التفسير بعد ذلك عنه فى رواية محمد بن الحسن (١) . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما ليس فى الخيل صدقة على حال ، و به نأخذ .

باب زكاة الثمار والزروع

كان أبو حنيفة رضى الله عنه يقول: في قليل الثمار وكثيرها وفي قليل الزروع وكثيرها الصدقة ، فإن كانت مما سقته السماء كان فيها العشر ، وإن كانت مما يسقى بالغروب أو بالسواني (٢٠) أو بما يشبه ذلك كان فيها نصف العشر ، إلا الحطب والقصب والحشيش فإنه لا عشر في ذلك . وقال أبو يوسف ومحمد : لا شيء في [ذلك] حتى يبلغ خمسة أوسق . والوسق ستون صاعا بصاع رسول الله صلى الله عليه وسلم ، و به نأخذ . وقد ذكرنا مقدار الصاع [فيا تقدم] من كتابنا هدذا . وهذا في التمر والزبيب والحنطة والشعير وأشباه ذلك من السمسم والأرز والحبوب ، فأما الخضر [كلها] والفواكه الخضر والفواكه التي ليست لها ثمرة باقية كالبطيخ فإنه لا عشر في ذلك ، وهدذا الذي ذكرناه بعد أن تخرص ذلك جافا ، فإنه لا عشر في أرض عشر ، فإن كان بأرض خراج فلا صدقة فيه ، وسواء وبعد أن يكون في أرض عشر ، فإن كان بأرض خراج فلا صدقة فيه ، وسواء كان على صاحبه دين أو لم يكن ، أو كان صغيراً أو كبيراً ، أو عاقلا أو مجنوناً ، أو مكاتباً أو حرًا . وقال محمد بن الحسن رضى الله عنه في الزعفران والورس أما يعتبران (٣٠) بالأمناء فليس فيا دون خمسة أمناء من كل واحد منهما صدقة ،

⁽١) ومن قوله ثم وجدنا إلى محمد بن الحسن ساقط من الفيضية .

⁽٢) وفى المغرب الغرب: الدلو العظيم من مسك الثور وفيه أيضا السانية البعير يسنى عليه أى يستقى من البئر ومنها سير السوانى سفر لاينقطع ، ويقال للغرب مع أدواته سانية أيضاً .

⁽٣) وفي الفيضية يعشر .

وكذلك القطن إيما يعتبر (١) بالأحمال فليس فيا دون خسة أحمال منه صدقة . والحمل ثلثمائة من بالعراقى . فأما العصفر والكتان فلهما بذريقع في الكيل ، فإذا خرج من العصفر خمسة أوسق أو من القرط (٢) كان في العصفر وفي قرطمه الصدقة والعصفر تبع للقرطم . فأما العسل فإيما يعتبر بالأفراق فليس فيا دون خمسة أفراق [منه] صدقة . والفرق ستة وثلاثون رطلا بالعراقى . وكان أبو حنيفة رضى الله عنه يأخذ من ذلك كله العشر أو نصفه بغير مقدار منه معلوم . و بقول محمد في هدذا نأخذ . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أنه قال في هذه الأشياء المعتبرة بالوزن إنها تقوم م فإن بلغت قيمتها مثل قيمة خمسة أوسق من أدني ما يكال كانت فيها الصدقة ، ولا يضاف بعضها إلى بعض كا لا يضاف بعض ما يكال إلى غير جنسه مما يكال .

باب زكاة الذهب والورق

قال أبو جعفر : وليس في أقل من عشرين مثقالا من الذهب ولا في أقل من خمس أواق من الورق وهي مائتا درهم ، صدقة ، فإذا بلغ الذهب عشرين مثقالا أو الورق خمس أواق ففيه ربع عشره بعد أن يحول الحول عليه (٤) قبل ذلك ، و بعد أن يكون لا دين على صاحبه ، و بعد أن يكون صاحبه حراً ، بالغاً عاقلا مسلماً ، وما زاد على خمس أواق من الورق (٥) فلا شيء فيسه حتى يكون أوقية وهي أر بعون درها ، فيكون فيها ربع عشرها و [هو] درهم واحد ، يكون أوقية وهي أر بعون درها ، فيكون فيها ربع عشرها و [هو] درهم واحد ، ثم كذلك تعتبر زيادتها لا شيء فيها حتى يكون أر بعين ، وكذلك في الذهب لا شيء في الزيادة منه على عشرين مثقالا حتى تكون الزيادة أر بعـة مثاقيل لا شيء في الزيادة منه على عشرين مثقالا حتى تكون الزيادة أر بعـة مثاقيل

⁽١) وفي الفيضية يعشر ·

⁽٢) وفي المغرب القرطم بالضم والكسر حب العصفر .

⁽٣) وفي الفيضية والقضة

 ⁽٤) وفي الفيضية عليها الحول.

⁽٥) وفي الفيضية في الورق ٠

فيكمون فيهًا ربع عشرها ، ثم كذلك ما زاد على كل أربعة مثاقيل فلا شيء فيه حتى تكون الزيادة أربعة مثاقيل في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، و به نأخذ (١٪. وقال أبو بوسف ومحمد رضى الله عنهما: ما زاد في ذلك ففيه من الزكاة بحساب ذلك [قال أبو جعفر: لا شيء في الزيادة حتى يبلغ المقدار الذي قال أبو حنيفة رضى الله عنه فيها ، وهو قول عمر بن الخطاب رضى الله عنه] . ومن كان له ذهب أقل ثما تجب فيه الصدقة من الذهب ، وورق أقل مما تجب فيه الصدقة من الورق قُوَّم أحد الصنفين بالصنف الآخر ، فإن بلغت قيمته قيمة ما تجب فيه الزكاة من ذلك (٢) الصنف جعلهما كلهما كأنهما من ذلك الصنف وزكاها زكاة ذلك الصنف، و إن كانت قيمة كل واحد من الصنفين تبلغ من الصنف الآخر المقدار الذي تجب فيه الزكاة منه نظر ما فيه الحظ المسكين عجمل الصنفين كأمهما من ذلك الصنف وجعل فمهما زكاة ذلك الصنف، وهذا قول أبي حنيفة خاصة . فأما أبو يوسف ومحمد فكانا لا يوجبان في هذا (٣) شيئًا على القيمة ولكنهما كانا [يوجبان] فيه الصدقة على تكامل الأجزاء ، فإن كانت الأجزاء تتكمل كان في ذلك الصدقة ، مثل أن يكون عنده من كل واحد من الصنفين نصفه ، أو يكون عنده من أحدهما ثلثاه ومر . الآخر ثلثه على هذا المعنى ، فإن كانت الأجزاء على هذا المعنى غير متكاملة فلا صدقة في ذلك حتى يكون (١) عنده من أحد الصنفين ما لو لم يكن عنده غيره وجبت عليه فيه الزكاة ، وهو قول ابن أبي ليلي والشافعي . قال أبو جعفر : والقياس عندي لاشيء عليه في ذلك .

⁽١) قوله وبه نأخذ ساقط من الفيضية .

⁽٢) وفي الفيضية مع ذلك مكان من ذلك م

⁽٣) وفي الفيضية في ذلك ٠

⁽٤) قوله حتى يكون إلى قوله لا شيء عليه في ذلك ساقط من النسخة الثانية وفيها بعد قوله فلا صدقة في ذلك قوله والصدقة واجبة في الذهب الخ متصل به ٠

والصدقة واجبة في الذهب وفي الورق وفي عيونهما وفي نقرها (١) وفي حليتهما وفي الخواتيم منهما ، وفي حلية المناطق والمصاحف منهما . ومن أفاد فائدة من ذهب أو وَرَق في الحول وعنده ما تجب فيه الزكاة لو حال عليه الحول ضمها إلى ماعنده وزكى ذلك كله زكاة واحدة ، وكذلك إن أفادها من هبة أو صدقة أوماسواها ولا زكاة فما خرج من معدن ولا فما وجد من ركاز حتى يكون مقداره ما تجب فيه الزكاة بعد أداء الخمس من الركار إلى من يجب إليه أداؤه ، و بعد أن يحول الحول على مالكه إلا أن يكون عنده مال سواه مما تجب فيه الزكاة فيضمه إليه ويكون حكمه كحسكمه . ولا شيء فيما يوجد في الجبال ولا فيما يخرج من البحار في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . وقال أبو يوسف : في العنبر واللؤلؤ وكل حلية تخرج من البيحر الخمس . ومن وجد ركازاً فعليه فيه الخمس يوضع موضع الأخماس من الغنائم ويكون له ما بقي إلا أن يكون وجده في دار قد اختطت فإن أبا حنيفة كان يقول هو لصاحب الخطة وفيه الخمس ، وهو قول محمد . وقال أبو يوسف: هو للذي وجده وفيه [الحمس] . قال أبو جعفر: و به نأخذ . ومن وجد معدناً في داره فإن أبا حنيفة كان يقول: لاشيء عليه فيه . وقال أبو يوسف ومحمد : فيه الخمس ، و به نأخذ . ومن وجد ركازاً في دار الحرب وقد دخلها بأمان فإنه إن كان وجده في دار بعضهم ردَّه عليه ، و إن وجده في صحراء كان له ولاشيء فيه عليه . ولاشيء في المعادن إلا أن تـكون معادن ذهب أو فضة أو حديد أو رصاص أوصفر؛ فإن في الموجود من ذلك كله الخمس والباقي منه لواجده . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أنه قال : سألت أبا حنيفة عن الزئبق ، فقال : لاشيء فيه . قال : فلم أزل به حتى قال فيه الحس ، ثم رأيت بعد

⁽١) وفى الفيضية تبرها ، قلت النقر جم نقرة بالضم وهى القطعة المذابة من الذهب والفضة ، والتبر ماكان غير مضروب من الذهب والفضة ، وعن الزجاج كل جوهر قبل أن يستعمل كالنحاس والصفر وغيرها —كذا فى المغرب ،

خلك أنه كالنفط فقلت : لا شيء فيه . قال أبو جعفر : و به نأخذ . ولا زكاة في زبرجد ، ولا في اللؤلؤ .

باب زكاة التجارة

قال أبو جعفر : و إذا اشترى الرجل سلعة ينوى بها التجارة فحكمها كحكم الورق والذهب إذا حال عليها الحول قوَّمها ثم ضم قيمتها إلى ماله سواها ثم زكاها زكاة واحدة . ولو لم يكن [له] مال غيرها فبلغت قيمتها ما تجب فيه الزكاة زكاها ، وذلك إذا كانت قيمتها يوم اشتراها ما تجب فيه الزكاة وقيمتها يوم حال عليها الحول كذلك ، ولا ينظر إلى نقصانها ولا إلى تغير قيمتها بين طرفي الحول ، وإن كان له مال سواها [وكان حولُ ماله قبل حولها ردها إلى ماله وزكاها مع ماله سواها] و إن باعها في الحول بسلعة أخرى للتجارة ، أو لم يرد بها التجارة ولا غيرها كانت السلمة الثانية كالسلمة الأولى في جميع أحكامها ، و إن نوى في الحول أن تكون للقنية خرجت من التجارة وكانت للقنية (١) ولم تجب فيها زكاة بعد ذلك ، و إن نواها بعد ذلك أن تـكون للتجارة لم تـكن للتجارة . ولو ورث سلعة فنوى بها التجارة لم تكن للتجارة . ولو وهبت له أو خلع عليها زوجته أو صالح عليها من دم عمد وهو ينوى بها في ذلك كله التجارة ، أو كانت امرأة فزُوجت عليها وهي تنوى بها التجارة فإن أبا يوسف كان يقول في ذلك كله يكون للتجارة كالذي يشتريه وهو ينوى به التجارة ، و به نأخذ . وقال محمد بن الحسن : لا يكون شيء من ذلك للتجارة وهو كالسلعة الموروثة [كما قال أبو يوسف].

> باب الدين على رجل وله مال هل يمنع الزكاة وهل فيه إذا كان للرجل زكاة

وإذا كان لارجل مائتا درهم وعليه دين مثلها أو مثل بعضها و حال عليها الحول

⁽١) وفى الفيضية لنفسه فى الموضعين .

فلا زكاة عليه فيها ، فإذا كانت له مائتا درهم دين على رجل ملى، مقر له بها فحال عليها الحول لم يجب عليه أن يزكيها حتى يقبضها ، فإن قبض بعضها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول: لا يزكى ماقبض حتى تكون أر بعين فيزكى عنه درها واحداً ، ثم كذلك ماقبض منها حتى يقبضها كلها . وكان أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما يقولان ماقبض منها أدى إلى المساكين منه ربع عشره . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . و إن كانت على جاحد لها فلا زكاة عليه فيها . و إن قبضها بعد ذلك فلا زكاة عليه لما حنيفة وأبا يوسف غير أنه معدم فحال عليها الحول ثم قبضها بعد ذلك فإن أبا حنيفة وأبا يوسف غير أنه معدم فحال عليها الحول ثم قبضها بعد ذلك فإن أبا حنيفة وأبا يوسف غير أبو جعفر : و به نأخذ (۱) .

باب زكاة الفطر

زكاة الفطر نصف صاع من بر ، أو دقيق بر ، أو سويق بر ، أو ربيب ، أو صاع من تم أو شعير ، هكذا روى أبو يوسف عن أبى حنيفة رضى الله عنهما . وروى أسد بن عرو وحسن بن زياد عن أبى حنيفة رضى الله عنهم أن الزبيب فى ذلك كالشعير ، وهو قول أبى يوسف ومحمد رضى الله عنهما من رأيهما . قال أبو جعفر : و به نأخذ . و يجب على الرجل أن يؤدى زكاة الفطر إذا كان غنيا عن نفسه وعن ولده الصغار وعن مماليكه الذين لغير التجارة مسلمين كانوا أو كفاراً ، ولا يجب عليه أن يؤدى عمن سواهم . ولا [تجب] زكاة الفطر على الفقير ، وتجب زكاة الفطر فى المولودين والمماوكين إذا ولدوا أو ملكوا قبل طلوع الفجر يوم الفطر ، ومن ملك منهم أو ولد بعد ذلك فلا يجب إخراج زكاة الفطر عنه . ومن كان فقيراً لامال له وله ابن صغير له مال فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله ومن كان فقيراً لامال له وله ابن صغير له مال فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله

⁽١) وفي الفيضيَّة هو كما قال محمد مكان وبه نأخذ .

عنهما كانا يقولان يؤدى عنه أبوه من ماله (۱) زكاة الفطر ، وعن عبيده إن كانوا له [و] يؤدى عنه وصيه إن كان أبوه ميتا كذلك . وقال زفر ومحمد رضى الله عنهما: لايؤدى عنه أبوه ولا وصيه من ماله شيئاً بغَنيان مال الصبى ، فإن فعلا ضمنا ، و به نأخذ . و من مات وعليه زكاة الفطر أو زكاة مال لم يؤخذ ذلك من تركته إلا أن يشاء و رثته أن يتبرعوا بذلك عنه ، و إن أوصى بذلك كان ذلك في ثلثه غير مبتدأ (۲) على ماسواه من وصاياه .

باب مواضع الصدقات

[قال]: الفقراء الذين ذكرهم الله في آية الصدقات هم في المسكنة أكبر من المساكين الذين اليسوا فقراء ، والعاملون على الصدقات هم السعاة [عليها] ، والمؤلفة قلوبهم قد ذهبوا ، والرقاب هم المكاتبون يعانون في رقابهم ، والغيارمون هم المديونون (٢) وأهل سبيل الله عز وجل هم أهل الجهاد من الفقراء ، وابن السبيل [هم] المنقطع بهم عن أموالهم . وينبغي للإمام أن يجعل للعاملين على الصدقة من الصدقة ما يكفيهم ويكفي أعوابهم ، ثم يجعل ما بقي منها في أي هذه الأصناف رأي فيسه الحاجة إليها . ولا يعطى [من] الزكاة إلا مسلم . ولا يعطى منها ولا من سائر الصدقات سواها أحد من بني هاشم ولا من ولاؤه لأحد منهم . ولا بأس بأن يدفع صدقة الفطر في قول أبي يوسف القديم الى الفقراء من النصاري واليهود وسائر الكفار غير الحربيين . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أنه قال : لا يعطى صدقة الفطر ولا زكاة المال ولا كفارات الأيمان غير المسلمين . قال أبو جعفر : و به نأخذ . والغني الذي تحرم عليه الصدقة هو الذي يمك للقدار الذي تجب عليه فيه الصدقة . ومن كان ممن لا تجب عليه هو الذي يمك

⁽١) كان في الأصل بعد قوله من ماله : بغنيان مال الصبي · ولم يوجد في الفيضية فأخرجته من الأصل ، ولعله كان على الهامش فأدخله الناسخ في الأصل .

⁽٢) وفي الفيضية مبدأ •

⁽٣) وفي الثَّانية المدينون وبأسقاط هم -

السدقة وله فصل عن مسكنه وكسوته وتبلغ قيمته ما تجب فيه الصدقة فهو كالأغنياء في جميع ماذكرنا . ولا يعطى الرجل من الزكاة والداً و إن بعد ولا أمّالاً و إن بعدت ولا ولداً و إن سفل ، ولا روحة . ولا تعطى المرأة زوجها من زكاة مالها في قول أبى حنيفة ، و به نأخذ ، وتعطيه في قول أبى يوسف ومحمد إذا كان فقيراً . ومن دفع زكاته إلى رجل على أنه عنده فقير ثم تبين له بعد ذلك أنه غنى فإن أباحنيفة ومحمداً قالا يجزئه [ذلك] . وقال أبو يوسف لا يجزئه ، و به نأخذ . فإن دفعها إلى رجل يرى أنه مسلم ثم علم أنه كافر ، أودفعها إلى رجل يراه أجنبياً منه ثم علم أنه أبوه أو ابنه فإن محمداً روى عن أبى يوسف عن أبى حنيفة أنه يجزئه . قال مجمد : وهو قولنا . وروى أصحاب الإملاء عن أبى يوسف عن أبى حنيفة أن ذلك لا يجزئه . وقال أبو يوسف من رأيه في الروايتين جميعاً : إن ذلك لا يجزئه ، و به نأخذ .

كتاب الصيام"

قال أبوجعفر : وإذا مضى [من شعبان] تسعة وعشرون يوماً طلب الهلال ، فإن رئى فقد وجب الصوم ، وإن لم ير أكل شعبان ثلاثين ثم استقبل الصيام . ويحتاج من عليه الصيام أن ينوى ذلك فى ليلة كل يوم أو فيا بعدها من ذلك اليوم فيما بينه و بين الزوال ، فإن لم يفعل ذلك أمسك عن الطعام بقية يومه وقضى يوماً مكانه . ويجزئ في صوم التطوع أيضاً النية كذلك ولا تجزى ، في الصوم الواجب لا في يوم بعينه النيسة إلا في الليلة التي قبلها . ومن نوى الصوم في الليل من رمضان فأغمى عليه قبل الفجر وأصبح كذلك حتى خرج من يومه أجزأه صيام ذلك اليوم . ومن سافر قبل الفجر فله أن يفطر (٣) إذا كانت مسافة سفره المسافة التي تقصر فيها الصلاة . ومن سافر بعد الفجر لم يفطر بقية يومه ذلك ،

⁽١) وفي الفيضية زكاته والدَّأ وإن بعد ولا والدة .

⁽٢) وفى الفيضية أبواب الصيام .

⁽٣) وفي الفيضية فله الإفطار .

فإن أفطر من عذر أو من غير عدر كان عليه القضاء ولا كفارة عليه . ومن أكل أو شرب أو أتى ما سوى ذلك مما يمنع منه (١) الصيامُ في رمضان نهاراً ناسياً لصومه فلا قضاء عليمه ويمضي (٢) في صومه ، ولو فعل ذلك وهو ذاكر لصومه كان عليمه في الجماع في الفرج وفي الأكل وفي الشرب القضاء والكفارة ، ولم يكن عليه فيها سوى ذلك إلا القضاء خاصة بلا كفارة . والكفارة في ذلك عتق رقبة يجزى. فيها المؤمن وغير المؤمن فمن لم يجد فعليه صيام شهر بن متنابعين ، فإن لم يستطع أطعم ستين مسكيناً كل مسكين نصف صاع من بر ، أو صاع شعير أو تمر على مثل ما ذكرنا في صدقة الفطر . ومن أفطر في يوم من شهر رمضان فطراً يوجب عليــهـ الكفارة ثم أفطر كذلك في يوم آخر من ذلك الشهر فإن كان كفر لليوم الأول. قبل أن يفعل ما فعــل في اليوم الثاني فعليــه كفارة أخرى و إلا فــكفارة واحدة . وللصائم أن يقبل زوجته ومملوكته ما لم يخف من ذلك ما يحمله (٣) على مجاوزته إلى غيره. فإن قبل وأنزل وهو ذاكر صومه (أ) فعليه القضاء ولا كفارة عليه. ومن أكل وهو يرى أنه في ليل ثم علم أنه كان في نهار كان عليه القضاء ولا كفارة. ولا بأس بالحجامة للصائم. وإذا خافت الحامل أو المرضع على ولديهما أفطرتا وكان عليهما القضاء ولا إطعام عليهما مع ذلك . ومن كبر فعجز عن الصوم ويئس (٥) من القدرة عليه في المستأنف أفطر وأطعم عن كل يوم مسكيناً مثل الذي يطعمه عن. نفسه في صدقة الفطر . وإذا حاضت المرأة أو نفست أفطرت وقضت بعدد ما أفطرت من الأيام إن شاءت تابعت ذلك (٢) و إن شاءت فرقت ، فإن لم يمكنها القضاء حثى ماتت فلا شيء عليها ، و إن أمكرتها ففرطت في ذلك حتى ماتت فقد وجب عليها

⁽١) وفي الفيضية عنه ٠

⁽۲) وفي الفيضية مضي .

⁽٣) وفي الفيضية مما يحمله ٠

⁽٤) وفى الفيضية ذاكر لصومه .

⁽ه) وفي الفيصية أيس·

⁽٦) وفي الفيضية في ذلك ·

أن يطعم [عنها] لكل يوم مسكينا كما يطعم في صدقة الفطر ، فإن كانت أوصت بذلك أخرج عنها من ثلث مالها ، وإن لم تـكن أوصت بذلك لم يخرج عنها من مالهـا إلا أن يتبرع بذلك وارثها ، وإن أمكـنها قضاء بعض ماعليها ولم يمكـنها قضاء بقيته حتى مانت ولم تقض ما أمكنها قضاؤه فإن أباحنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالا هذا والأول سواء . وقال محمد رضى الله عنه : لم يجب عليها من الأيام إلا مقدار ما قدرت على قضائه منها ، و به نأخذ . والمسافر والمريض فيها يفطران كالحائض والنفساء في جميع ما ذكرنا . ولكل واحـــد منهما أن يقضى صومه إن شاء متتابعاً و إن شاء متفرقاً . ومن خاف أن تزداد عينه وجعاً أو تزداد حُمَّاه شدة إن صام في رمضان أفطر وقضى . ومن بلغ من الأطفال ، أو أسلم من الكفار في يوم من شهر رمضان أمسك عن الطعام في بقية يومه وصام ما بقي من شهره ، فإن أكل أو فعل شيئاً مما يفطر الصائم في يومه ذلك لم يقضه . ومن جن قبل (١) شهر رمضان فلم يزل كذلك حتى خرج الشهر ثم أفاق بعد ذلك وصح فلا قضاء عليه ، و إن أفاق في شيء من الشهر قضاه كله . ومن أغمى (٢) عليه قبل شهر رمضان فلم يزل كذلك حتى خرج شهر رمضان ثم أفاق فعليه أن يقضيه . ومن رأى هلال رمضان وحده صام . ومن رأى هلال شوال وحده لم يفطر . ومن اشتبهت عليه الشهور من الأسارى (٢) في أيدى العدو فتحرى شهر رمضان فصامه فوافقه أو وافق شهراً سواه مما بعده أجزأه إلا أن يكون مما صام يوم فطر أو نحر أو أيام تشريق ، فأيّ هذه الأيام صام لم يجزئه ؛ لأن هذه الأيام لا يجزىء صومها عن واجب ، ولا يحل لأحد صومها تطوعاً . ويقبل في الشهادة على رؤية

⁽١) وفي الفيضية في شهر رمضان .

⁽٢) ابتدأ أبواب الصيام في الفيضية من قوله ومن أغمى عليه إلى آخر هذا الباب ثم بعد مسائل ختم الباب ذكر ما ابتدأ به في الأزهرية والصواب ما في هذا الأصل هنا دون ما في الفيضية بل هو من تصرفات الناسخ وسهوه .

⁽٣) كذا في الفيضية وكان في الأصل : وإن اشتبهت عليه الهمهور من الأسرى -

هلال رمضان (١) رجل واحد مسلم وامرأة واحدة مسلمة أيهما شهد بذلك وحده قبلت شهادته عليه (٢) عدلاً كان الشاهد بذلك (٣) أو غير عدل بعد أن يكون يشهد أنه رآه (١) خارج المصر ، أو أنه رآه في المصر وفي السماء علة تمنع العامة من التساوى في رؤيته ، و إن كان ذلك في المصر ولا علة بالسماء لم يقبل في ذلك إلاّ الجماعة (٥). ولا يقبل في هلال الفطر فيما يقبل فيه شهادة الواحد في هلال رمضان (٦) إلا رجلان عدلان أو رجل وامرأتان أحرار عدول . و إن (٧) رأى هلال رمضان أوهلال شوال نهاراً قبل الزوال أو بعد الزوال فهو لليلة الجائية . قال أبو جعفر : وبه نأخذ (^). وقد كان أبو يوسف [قد قال] بأخَرة إنه إن كان قبل الزوال فَهُو الماضية وإن كان بعد الزوال فهو للجائية . ولا بأس بالكحل والســواكُ للصائم في الغداة وفي العشي . ومن زرعه القيء وهو صائم لم يفطر . ومن استقاء فقاء فقد أفطر (١) ووجب عليه قضاء يوم بلا كفارة (١). ومن استعط أو احتقن وهو صائح ذاكراً لصومه كان عليــه القضاء بلا كفارة . وكذلك من قطر في أذنه قطوراً وهو صائم ذاكراً لصومه فعليه القضاء بلا كفارة . ومن قطر في إحليله قطوراً وهو صائم ذاكراً لصومه فإن أباحنيفة رضي الله عنه كان يقول لا قضاء عليه في ذلك ولا كفارة . وقال أبو يوسف [و محمد] : عليه القضاء

⁽١١) وفي الفيضية في شهادة رؤية هلال رمضان.

 ⁽٢) من قوله أجهما شهد إلى عليه ساقط من الفيضية ٠

 ⁽ ٣) كان في الأصل كذلك والصواب بذلك كما في الفيضية .

[﴿] ٤) وفي الفيضية بعد أن تكون شهادته رآء -

⁽ ٥) كان في الأصل بجاعة والصواب ما في الفيضية الجاعة .

⁽٦) وفي الفيضية شهر رمضان ٠٠

⁽ v) وفي الفيضية وإذا رئي ·

⁽ ٨) قوله قال أبو جعفر : وبه نأخذ ، ساقط من الفيضية وفيها مكانه والقياس هو القول الأول قبل قوله ولا بأس بالسكحل الح .

 ⁽٩) وفي الفيضية ومن استقاء عامداً فقد أفطر

⁽١٠) وفي الفيضية ووجب عليه القضاء ولا كفارة

ولا كفارة (١) [وبه نأخذ]. ومن أكل ناسياً في صيامه أو شرب ناسياً أو جامع ناسياً ثم أكل بعد ذلك [عامدا] أو شرب أو جامع (٢) متعمداً فعليه القضاء بلا كفارة . ومن داوى جائفة به أو مأمومة (٦) وهو صائم في رمضان ذاكراً لصومه فإن أبا حنيفة كان يقول إن كان داواها بدواء رطب فعليه القضاء بلا كفارة ، و إن كان داواها بدواء يابس فلا قضاء عليه ولا كفارة . وقال أبو يوسف ومحمد لا قضاء عليه في ذلك (١) ولا كفارة . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ومن أصبح في يوم من شهر رمضان ولم ينو في الليلة التي قبله صوم ثم أكل أو شرب أو جامع متعمداً فإن أبا حنيفة كان يقول عليه القضاء بلا كفارة . قال أبو جعفر : وبه نأخذ (٥) وكان أبو يوسف ومحمد يقولان أبا حنيفة كان يقول عليه القضاء بلا كفارة . قال أبو جعفر : وبه نأخذ (٥) وكان أبو يوسف ومحمد يقولان أن كان ذلك منه قبل الزوال فعليه القضاء والكفارة و إن كان منه بعد الزوال فعليه القضاء والكفارة و إن كان منه بعد الزوال فعليه القضاء ولا كفارة ، و بقول أبي حنيفة نأخذ (٢) .

باب الاعتكاف

قال أبو جعفر: الاعتكاف سينة، ولا يجوز إلا بصوم. و يجوز الاعتكاف في مسجدكان له إمام (٧) ومؤذنكان مسجد جماعة أو لم يكن. و يخرج المعتكف لحاجة الإنسان عن المسجد. ولا بأس أن يبيع و يبتاع و يشهد و يتحدث و يتزوج ،

⁽١) وفي الفيضية بلاكفارة .

⁽٢) وفي الفيضية أو جامع أو شرب

 ⁽٣) وفى الفيضية مأمومتة

⁽٤) كان فى الأصل عليه القضاء والصواب ما فى الثانية لا قضاء عليه فى ذلك ، وفى البحر لكن بق ما لمذا لم يعلم يقيناً أحدها (أى الوصول وعدمه) وكان رطباً ، فعند أبى حنيفة يفطر الوصول عادة وقالا : لا لعدم العلم به فلا يفطر بالشك ، بخلاف ما إذا كان يابساً ولم يعلم فلا فطر اتفاقا . كذا فى فتح القدير .

⁽ه) قوله قال أبو جعفر الخ سقط من الفيضية ، وسقوطه هو الصواب لأنه يجيء بعد ذلك ﴿ في آخر الباب .

 ⁽٦) وفى الفيضية والقول كما قال أبو حنيفة ٠

⁽٧) وفي الفيضية في كل مسجم له إمام ٠

ويراجع في اعتكافه من غير إصابة لأهله في ذلك ، و إن أصاب أهله في ليل أو نهار حرج بذلك من اعتكافه ، فإن كان قد أوجبه قبل ذلك لوقت لم ينقض (١) وجب عليه استثنافه. ولا تعتكف المرأة في المسحد كما يعتكف الرجل ولكنها تعتكف في مسجد بينها. ولا بأس على المعتكف إذا كان اعتكافه في مسجد غير المسجد الذي تقام فيه الجماعات (٢) أن يخرج يوم الجمعة إلى مسجد الجماعة حتى يصلى فيه الجمعة ، ويكون المقدار الذي يقيمه فيه قبل صلاة الجمعة مقدار ما يصلي أر بع ركعات أو ستا وكذلك مقامه بعد صلاة الجمعة ، فإن زاد على ذلك أو نقص شيئًا منه لم يضره . و إن خرج المعتكف إلى جنازة أو إلى عيادة مريض ، أو إلى ما سوى ذلك سوى. خروجه منه للغائط والبول والجمعة ، فإن ذلك قد نقض اعتكافه في قول أبي حنيفة ، و به نأخذ . وأما في قول أبي يوسف و محمد فإن كان ذلك أقل من نصف المهار (٣) لم ينقض اعتكافه و إن كان أكثر من ذلك نقض اعتكافه. ولا بأس على المعتكف أن يخرج إلى المئذنة التي المسجد الذي هو معتكف فيه حتى يصعدها للأذان وإن، كانت خارجة من المسجد . والاعتكاف يجوز (٢) يوماً فما فوقه من الأيام . ومن أوجب على نفسه اعتكاف أيام كانت متتابعة ، ذكرها في إيجابه إياها بالتتابع أولم يذكرها به فيه أو نواها في إيجابه إياها بالتنابع أو لم ينوها [به] ويدخل الليل فيها (٥) مع المهار فيكون عليه من الليالي بعدد الأيام التي أو حبها إلا أن يكون نوى الأيام دون الليالى فيكون على ما نوى . ومن أوجب على نفسه اعتكاف ليلة فلا شيء عليه . ومن أوجب على نفسه اعتكاف ليلتين أو أكثر منهما من الليالي وجب ذلك عليه من الأيام بعددها . ومن أوجب على نفسه اعتكاف شهركان عليه اعتكافه بلياليه وأيامه ، و إن نوى في ذلك الليالي دون الأيام أو الأيام دون الليالي كانت نيته باطلة. ولا يصوم أحد عن أحد ولا يصلى أحد عن أحد (١).

⁽١) وفئ الفيضية لم يقض .

⁽٢) كَذَا فِي الْفَيْضِيَّةِ ، وكان فِي الأصل فِي مسجد غير المساجد التي تقوم فيها الجمعاتِ .

⁽ه) وفي الفيضية بها •

⁽٦) وفي الفيضية ولا يعتكف أحد عن أحد مكان ولا يصلي أحد عن أحد

كتاب الحج (۱) باب وجوب الحج

قال أبو جعفر: ومن لم يستطع الثبوت على الرحل (٢) أو كان يستطيع الثبوت عليه إلا أنه زمِن من رجليه سقط عنه الحج، و إن كان واجد المال يحج (٣) به غيره عنه أحجه وأجزأه ذلك من حجة الإسلام إن بقي كذلك حتى يموت ، وإن صحَّ قبل موته وأطاق الحج كان عليه الحج عن نفسه . وأما الأعمى فكالبصير (٤) في قول محمد ابن الحسن ولم يحك (٥) خلافا في ذلك بينه و بين أحد [من] أصحابه . قال أبو جعفر : و به نأخذ . وروى المعلى بن منصور عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم أنه كالمقعد في سقوط الفرض عنه في الحج. والمرأة في وجوب الحج عليها كالرجل إذا كان خروجها إلى ذلك مع زوجها أو ذى [رحم] محرم ، فإن لم يكن لهـا زوج ولا ذو محرم يخرج بها لم تخرج. ولا حج على أحد غيرا حجة واحدة . والعُمْرة سُنة وليست بواجبة . ومن وجب عليه [الحج] فلم يحج حتى مات فأوصى أن يحج عنه حج عنه من ثلث تركته ، و إن لم يوص بذلك فتبرَّع به وارثه أجزأه ذلك . ولا يجوز الاستثجار على الحج ولا على شيء من الطاعات ، ولا على شيء من المعاصى ، وإنما تدفع النفقة إلى من يحجُّ على أن ما فضل من ذلك رده . ومن حج وهو طفل ثم بلغ ، أو وهو عبد ثم عتق فعليه الحج. ومن خرج للحج من الصبيان أو من البالغين فعجز عن التلبية للدخول في الحج أو عما سواها من أمور الحج ففعل ذلك عنمه قام مقامه (٦)

⁽١) وفي الفيضية أبواب الحج وسقط منها عنوان الباب الذي بعده ٠

⁽٢) كذا في الفيضية ، وكان في الأصل على الراحلة •

 ⁽٣) وفي الفيضية واجد المال يحج · وكل موجه ·

⁽٤) وفي الفيضية فهو كالبصير ٠

⁽٥) وفي الفيضية : ولم نجد خلافا

⁽٦) وفي القيضية فعل ذلك به عنه فقام مقامه .

لو فعله بنفسه فى قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وأما فى قول أبى يوسف ومحمد رضى الله عنهما فكذلك أيضا إلا فى الإحرام الذى يدخل به فى الحج فإنه لا يكون من غير الرجل الذى يريد الإحرام بالحج ، و به نأخذ . ومن طيف به محمولاً أجزأه ، فإن كان حامله نوى الطواف عن نفسه فى حجة هو فيها أو عمرة أجزأه . وينبغى لولى من أحرم من الصبيان أن يجرده (١) ويجنبه ما يجتنبه الحرم فى إحرامه ، فإن وقع فى شىء من ذلك فلا شىء عليه [والله تعالى أعلم] .

باب ذكر الحج والعُمْرة

قال أبو جعفر : المحرمون أربعة : معتمر غير متمتع بالعمرة إلى الحج ، ومعتمر متمتع بالعمرة إلى الحج ، ومفرد بالحج ، وقارن للحج إلى العمرة . والمتمتعون والقارنون فريقان : فريق من حاضرى المسجد الحرام ، فأولئك داخلون في إساءة ؛ لأن الله عز وجل إنما جعل التمتع لغيرهم ، والقرآن في معنى التمتع ، فعلى من يفعل ذلك منهم دم لإساءته ويجزئه منه شاة ولا يجزئ الصوم عنه ولا يأكل من ذلك الدم وفريق من غير حاضرى المسجد الحرام فلهم التمتع بالعمرة إلى الحج ولهم القران بينهما ، ثم على من تمتع منهم أو قرن مااستيسر من الهدى وهو شاة فما أعلى منها ، وإن لم يحد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع . ولو دخل في الصوم فلم يفرغ وحاضرو المسجد الحرام أهل المواقيت التي وقتها رسول الله صلى الله عليه وسلم وحاضرو المسجد الحرام أهل المواقيت التي وقتها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهى : ذو الحليفة لأهل العراق ذات عرق ، فن كان من أهل هذه المواقيت أو من الهين بَامَسُم ، ولأهل العراق ذات عرق ، فن كان من أهل هذه المواقيت أو من أهل ما وراءها إلى مكة فهو من حاضرى المسجد الحرام . والتمتع الذي يوجب الهذي أو الصيام هو الإحرام بالعمرة وترك العود إلى الأهل حتى يحج في عامه الهذي أو الصيام هو الإحرام بالعمرة وترك العود إلى الأهل حتى يحج في عامه الهذي أو الصيام هو الإحرام بالعمرة وترك العود إلى الأهل حتى يحج في عامه الهذي أو الصيام هو الإحرام بالعمرة وترك العود إلى الأهل حتى يحج في عامه الهذي أو الصيام هو الإحرام بالعمرة وترك العود إلى الأهل حتى يحج في عامه الهذي أو الصياء هو الإحرام بالعمرة وترك العود إلى الأهل حتى يحج في عامه الهذي المؤلفة و من حاضري المسجد الحرام . والمتع عليه في عامه الهذي أو الصياء هو الإحرام بالعمرة وترك العود إلى الأهل حتى يحج في عامه المدينة و المحراء الحراء الحراء الموراء في عامه المدينة و المحراء المدينة و الموراء في عامه المدينة و المحراء المدينة و الموراء في عامه المدينة و المدين

^{. (}١) وفي الفيضية أن يحذره ٠

ذلك ، فمن رجع إلى أهله بينهما لم يكن متمتعاً ، و إن رجع إلى غير أهله الذين كانوا أهله يوم أنشأ العمرة من الآفاق التي لأهلها التمتع والقران ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال (١) هو على تمتعه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما إذا رجع إلى مكان لأهله النمتع والقران لم يكن متمتعاً وكان ذلك كرجوعه إلى أهله ، و بقول أبي يوسف ومحمد نأخذ . وأشهر الحج شوال وذو القعدة والعشر الأول من ذي الحجة . والقران جمع الحج والعمرة في الإحرام لها (٢) . والتمتع الذي ذكرنا هو الطواف والسعى في أشهر الحج ثم الحج بعده . وجائز إدخال الحج على العمرة (٢) ، ومكروه إدخال العمرة على الحجة . ومن أدخلها عليها قبل الطواف لها كان قارنا ، ومن أدخلها عليها بعد الطواف لها أمن أن يرفضها وكان عليه دم لرفضها وعرة مكانها ، والقران أفضل لها سواه ، ثم التمتع بالعمرة إلى الحج ، ثم الإفراد وكل ذلك واسع .

باب المواقيت

قال أبو جعفر: قد ذكرنا في الباب الذي قبل هذا الباب المواقيت التي وقتمها فهو رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فمن مر وهو يريد الحج أو العمرة بميقات منها فهو كأهل ذلك الميقات فلا يجاوزه إلا محرماً ، ومن كان أهله دون الميقات () إلى مكة فيقاته من حيث ينشىء الإحرام ، ومن جاوز الميقات وهو يريد الإحرام بغير إحرام ثم أحرم بحج أمر أن يرجع إليه فيلبي منه ، فإن رجع إليه قبل أن يقف بعرفة فلم يُلبَّ منه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول لا يسقط عنه بذلك الدم [الذي

⁽١) وفي الفيضية كان يقول •

⁽٢) وفي الفيضية بهما ٠

 ⁽٣) كان في الأصل وجائز لدخال العمرة على الحج وليس بصواب ، لأن هذا الشق بعينه عجىء بعد ، والصواب ما في الفيضية لمدخال الحج على العمرة .

⁽٤) وفي الفيضية ومن كان من أهله دون المواقيت •

وجب عليه بمجاورته الميقات غير محرم]. قال أبو جعفر: والقياس عندى أن عليه دماً رجع أو لم يرجع ، وهو قول مالك وزفر (١) . ومن مر بميقات من هذه المواقيت فلم يحرم منه وهو يريد الحج وجاوزه ثم رجع إلى وقت غيره من المواقيت قبل أن يقف بعرفة فإن محمداً روى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم أن الدم قد سقط عنه ولم يحك خلافاً . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهما أنه إن كان رجع إلى ميقات يحاذى الميقات (٢) الأول فهو كرجوعه إلى الميقات الأول و بين الحرم لم يسقط عنه ذلك الدم ، والقياس على أصولهم ما روى أصحاب الإملاء (٢) . ومن جاوز الميقات وهو يريد الإحرام بغير إحرام ثم أحرم بعمرة فإن رجع إلى الوقت قبل أن يطوف لها فلي منه سقط عنه الدم ، وإن رجع إليه فلم يلب منه كان عليه الدم في قول أبي حنيفة رضى الله عنه الدم ، وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما إذا رجع إلى الوقت محرماً قبل أن يطوف بالبيت سقط عنه الدم ابى أو لم يلب .

باب ذكر مايعمل عند الميقات

قال أبو جعفر: وإذا أتى الرجل الميقات وهو يريد العمرة تجرد واغتسل أو توضأ والغسل أفضل ، ثم لبس ثو بين إزاراً ورداء ، ومس من طيبه إن شاء ولا يضره بقاء الطيب عليه بعد الإحرام في قول أبى حنيفة وأبي يوسف (أ) . وأما محمد فكان (٥) يكره له ذلك و ينهاه عنه ، وقول محمد عندنا أجود ، و به نأخذ . [وهو قول أهل المدينة] ثم [يجرم] بالعمرة بعد صلاة مكتو بة أو نافلة يكون

⁽١) وفي الفيضية مكان قوله قال أبو جعفر قوله وقال أبو يوسف ومحمد قد سقط عنه ذلك الدم وهو قول مالك وزفر

⁽٢) وفي الفيضية بحدًا. الميقات .

 ⁽٣) قوله والقياس إلى الإملاء ساقط من النسخة الثانية •

⁽٤) سقط اسم أبي يوسف في الفيضية • ﴿

⁽٥) وفي الفيضية فإنه كان .

إحرامه عقيباً لها. والإحرام بها التلبية ، والتلبية لها : لبيك اللهم لبيك (١) لبيك لاشريك لك لبيك ، إن الحمد والنعمة لك والملك لاشريك لك ، ثم بلى إذا استوى على راحلته ، وكلما علا شرفاً ، وكلما هبط وادياً وبالأسحار، وفي أدبار الصلوات المكتوبات غير الفائتات، ثم لا يزال يلبي حتى يفتح الطواف لعمرته فيقطع التلبية و يطوف سبعة أشواط من الحجر الأسود إلى الحجر الأسود و يرمل في الثلاثة الأول منها ويمشى في بقيتها ؛ ويستلم الحجر الأسود ويقبله كلَّا مر به إن أمكنه ذلك ؛ فإن لم يستطع استقبله وكبر ورفع يديه يستقبل بظهورهما وجهه وببطونهما الححر فيفعل ذلك في الأشواط السبعة . وأما الركن اليماني فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضي الله عنهما قالا إن استلمه فحسن و إن تركه لم يضره ، وهو قول محمد رضي الله عنه القديم ، ثم قال بعد ذلك يستلمه ويقبله ويفعل فيه كُمَّا يفعل في الحجر الأسود سواء ، و به نأخذ. فاذا فرغ من هذه السبعة الأشواط صلى ركعتين إلا أن يكون بعد الصبح ولم تطلع الشمس ، أو بعد العصر ولم تغب الشمس ، أو بعد طلوع الشمس قبل ارتفاعها ، أو عند ما يقوم قائم الظهيرة قبل أن تزول فإنه لا يصليهما حتى تحل الصلاة ثم يخرج من باب الصفا أو من حيث ماتيسر عليه حتى يقف على الصفا من حيث يرى البيت فيكبر الله ويهلله ويحمده ويصلي على نبيه صلى الله عليه وسلم ويدعو بما أحب ثم ينزل ماشمياً حتى إذا كان عند الميل الأخصر سعى سعياً حتى يجاوز الميلين الأخضرين ، ثم يقف على المروة فيفعل عليها كما يفعل على الصفاحتي يفعل ذلك سبع مرات يبتدىء في كل مرة منها بالصفا ويخثم بالمروة ، فأرذا فعل ذلك حلق ر أو قصر والحلق أفضل ثم قد حل من كل شيء . والنساء في العمرة كالرجال إلا أنهن

⁽۱) كذا في الأصل وسقط من الفيضية لبيك الثاني وهو مكرر في روايات الأحاديث كما في صحيح البخاري وغيره ورواه الصحاوي نفسه أيضاً في شرح معانى الآثار عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما مرفوعا وكذا ذكره الفقهاء والله أعلم . ثم رأيت شرح المختصر لعلى بن محمد الاسبيجابي فوجدت فيه الهظ لبيك مكرراً كما في الأزهرية أعنى لببك اللهم لبيك لببك لا شريك لك ، وهو الموافق لما في كتب الحديث وكتب الفقه .

لا يسعين ولا يرملن ولا يحلقن إنما يقصرن . وإذا أقيمت الصلاة وهو يطوف ويسعى بنى ، ولو طاف لعمرته محمولا العلة لم يضره ، ولو كان لغير علة كان عليه دم وأجزأه ، والعمرة جائزة فى السنة كلها إلا فى يوم عرفة ويوم النحر وأيام التشريق فإنها مكروهة فيها . ومن طاف بالبيت لعمرته وهو جنب أو على غير وضوء فإن أعاد الطواف لها وهو طاهر أجزأه ذلك ولم يكن عليه شىء وإن لم يعده كذلك حتى رجع إلى أهله كان عليه دم و يجزئه . وإن طاف لعمرته فى ثوب بحس فلا شىء عليه وقد أساء ، وإن طاف لها مكشوف العورة ثم رجع إلى أهله قبل أن يعيد الطواف بالبيت مستور العورة كان عليه دم وأجزأه ، ومن سعى بين الصفا والمروة على غير طهارة فلا شىء عليه .

باب ذكر الحج

قال أبو جعفر: وإذا أراد الرجل الإحرام بالحج [فعل] كما وصفنا في العمرة غير أنه لا يقطع التلبية عند أخذه في الطواف ويقيم على إحرامه ويطوف بالبيت متى شاء. و [لا] يرمل في طوافه ولا يسعى بين الصفا والمروة ويركع لكل أسبوع ركعتين. فإذا كان يوم التروية خرج إلى منى فصلى بها الظهر وبات بها ، فإذا أصبح وطلعت الشمس دفع إلى عرفة فأقام بها حتى يصلى الظهر والعصر في وقت الظهر مع الإمام ، فإن فاتناه أو إحداها مع الإمام صلى كل واحدة منهما لوقتها في قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فقالا يصليهما في رحله كل يصليهما مع الإمام ، و به نأخذ . و يجمع الإمام بين هاتين الصلاتين بأذان وإقامتين ، ثم وقف بعرفة ، وكل عرفة موقف إلا عُرَنَة (١) فاجتهد في الدعاء

⁽۱) وفى بجمع بحار الأنوار وبطن عرنة بضم عين وفتح راء موضع عند الموقف بعرقات ج ٢ ص ٢٠ ، وكذلك نقله فى معجم البلدان ص ٣٧٨ — وفى المغرب واد بحذاء عرفات ج ٢ ص ٤٠ ، وكذلك نقله فى معجم البلدان عن الأزهري ، ثم قال وقال غيره : بطن عرنة مسجد عرفة والمسيل كله ج ٦ ص ١٥٩ . قلت أخر ج الطبراني عن ابن عباس والحاكم عنه وقال على شرط مسلم مرفوعا : * عرفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرفة * ذكره ابن الهمام فى شرح الهداية ج ٢ ص ١٦٦٠ .

إلى الغروب شم دفع إلى مزدلفة فصلى بها المغرب والعشاء وترل منها حيث أحب، وَكَامِهَا مُوقَفَ إِلَّا بَطَنَ نُحَسِّرِ (١) وإن صلاهما دونها فإن أبا حنيفة قال لا يجزيانه وعليه أن يعيدها بالمزدلفة ، وهو قول محمد . وقال أبو يوسف يجزيانه ، و به نأخذ . و يجمع الإمام بين هاتين الصلاتين بأذان و إقامتين ، و يأخذ منها حصى الجمار أو من حيث تيسر [عليه] وهي مثل حصى الخذف(٢) فإذا أصبح وصلى الفجر وقف عند المشعر الحرام ودعا ثم دفع قبل طلوع الشمس إلى منى يرمى جمرة العقبة بسبع حصيات وكبر مع كل حصاة منهن وقطع التلبية مع أول حصاة ، و إن كان معه هدى نحره ثم حلق أو قَصّر والحلق أفضل، ثم قد حل له كل شيء إلا النساء، ثم أتى البيت فطاف به سبعة أشواط لا يَرَّمُل فيهن ولا يسعى بين الصفا والمروة معهن وهو طواف الزيارة ، فإذا فعل ذلك فقد حل له النساء ، نم ركع ركعتين ثم رجع إلى منى فبات بها فإذا أصبح وزالت الشمس رمى الجمرة الأولى بسبع حصيات ووقف عندها ودعا، ثم رمى الوسطى كذلك ووقف عندها كذلك، ثم رمى القصوى بسبع حصيات ولم يقف عندها وبات بمني ، فإذا أصبح وزالتِ الشمس رمي الجمار الثلاثة كما رمي بالأمس ، فإن أحب أن يتعجل حرج قبل الغروب عن منى ، و إن غربت الشمس وهو بها فأفضل له أن يقيم إلى النفر الآخر ، فإن لم يفعل ونفر فيما بينه و بين طلوع الفحر فلا شيء عليه وقد أساء ، و إن طلع الفحر قبل أن ينفر فقد وحبت عليه الإقامة إلى النهر الآخر و يرمى في ذلك اليوم كما يرمى في اليوم الذي قبله ثم خرج إلى مكة فأتى البيت فطاف به سبعاً وهو طواف الصدر ، وركع ركعتين ثم خرج إلى أهله ،

⁽۱) المحسر بكسر الدين الشددة قبلها حاء مهماته مفتوحة اسم فاعل من باب التفعيل ، وأوله من القرن الشرف من الجبل الذي على يسار الذاهب إلى مني سبي به لأن فيل أصحاب الفيل أعيا فيه وأهل مكة يسمونه وادى النار قبل لأن شخصاً اصطاد فيه فترلت نار من السهاء فأحرقته ، وآخره أول مني وهي من العقبة التي يرمي بها الجمرة يوم النحر وليس وادى محسر من مني ولا من المزدلفة ، قلت : ورد من طرق عند ابن ماجه من حديث جابر قال عليه الصلاة والسلام : «كل عرفة موقف وارتفعوا عن بطن محسر » الحديث ، «كل عرفة موقف وارتفعوا عن بطن محسر » الحديث . (٢) في المغرب ج ١ ص ١٥٣ الحذف أن ترمي بحصاة أو نواة أو نحوها تأخذه بين سبابتيك وقبل أن تضع طرف الإبهام على طرف السبابة وفعله من باب ضرب ، وفي المصاح : وقولهم حصى الحذف : معناه حصى الرمي والمراد الحصى الصفار .

ولا ينبغي له أن يقدم ثقله . ولا بأس أن ينزل الأبطح فيقيم به ساعة قبل أن يصير (١) إلى مكة لطوافه لوداعه (٢) . ولا ينبغي لأحد من الحاج أن ينفر من مكة حتى يطوف طواف الصدر إلا أن يكون امرأة حائضًا فلا بأس [عليها] أن تنفر ولاشيء عليها . ومن ترك طواف الصدر سوى الحائض حتى رجع إلى أهله أجزأه حجه وكان عليه دم يذبح عنه بمكة. ومن ترك طواف الزيارة وطاف طواف الصدر أجزأه من طواف الزيارة وكان عايه دم لطواف الصدر. ومن لم يطف طواف الزيارة ولاطواف الصدر حتى رجع إلى أهله كان حراماً أبداً حتى يرجع فيطوف طواف الزيارة ويقضى بعده ما بقى من حجه . والقارن يطوف عند قدومه مكة طوافين ويسعى سعيين ؛ يطوف أولا لعمرته ويركع ركعتين ، ويسعى بين الصفا والمروة كما وصفنا في العمرة ، ثم يطوف بعد ذلك لحجته ويركع ركعتين ويسعى بين الصفا والمروة كما وصفنا في الحج، ثم يفعل بعد ذلك كما يفعل المفرد حتى إذا كان يوم النحر رمى جمرة العقبة ثم ذبحَ هدى قِرانه ثم حلق ، فإن لم يجد الهدى صام ثلاثة أيام في حجه آخرها يوم عرفة [فلا يجزئه أن يصوم شيئاً منها بعد يوم عرفة] ثم يصوم سبعة إذا رجع . ومن اعتمر في أشهر الحج أو طاف أكثر طواف عمرته فيها وليس من حاضري المسجد الحرام ثم حج من عامه كان متمتعاً وعليه من الهدى إن وجده ، ومن الصيام إن عدمه كما على القارن ، ومن لم يسع من الحاج بين الصفا والمروة في طواف قدومه يسعى بين الصفا والمروة في طواف يوم النحر . وإذا توجه القارن إلى عرفة قبل أن يطوف لعمرته فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول قد صار بذلك رافضاً لعمرته حين توجه إلى عرفة وعليه لرفضه دم وعمرة مكانها ويمضى في حجته . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما لا يكون رافضاً لعمرته حتى يقف بعرفة لحجته بعد روال الشمس، و به نأخذ . و إذا دخلت المرأة مكة معتمرة وهي تريد الحج بعد

⁽١) وفى الفيضية قبل أن يمضى .

⁽٢) كان في الأصل أو لوداعه والصواب ما في الفيضية لطوافه لوداعه .

العمرة أو دخلتها قارنة فحاضت قبل أن تطوف لعمرتها رفضت العمرة وكان علمها لرفضها دم وعمرة مكانها ومضت في حجها إن كانت قارنة ، أو أحرمت بالحج إن لم تكن قارنة . ومن جامع امرأته في حجه قبل وقوفه بعرفة مطاوعة أو مكرهة كان على كل واحد منهما دم ويمضيان في حجهما حتى يفرغا منه وعليهما قضاء الحج من قابل ولا يتفرقان ، وهذا حكمه في الجماع ما لم يقف بعرفة بعد الزوال . فإن جامع بعد ما وقف بعرفة بعد الزوال كانت عليه بدنة ، وكان على زوجته المجامعة بدنة ولا يرجع عليه بشيء لإكراهه إياها ويجزيهما حجهما ولا يجب عليهما له قضاء . ومن جامع في حجته مراراً قبل وقوفه بعرفة فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضي الله عنهما قالا : إن كان ذلك في موطن واحد كان عليه دم واحد ، و إن كان في مواطن كان غليه لكل موطن دم . وقال محمد رضي الله عنه : عليه دم واحد ما لم يهد شم يجامع بعد ذلك فإنه إن أهدى شم جامع بعد ذلك كان عليه دم آخر ، و به نأخذ . ومن جامع في عمرته ما لم يطف (١) لها أر بعة أشواط من طوافها فقد أفسدها وعليه دم لإفساده إياها وعليه عمرة مكانها، فإن كان ذلك منه بعد ما طاف لها أربعة أشواط كان عليه دم ويجزئه منه شاة وأحزأته عمرته ولم يجب عليه [لهـ] قضاء ، والمرأة في ذلك كالرجل . ومن قبَّل امرأته وهو محرم فأنزل أو لم ينزل فعليه دم و يجزئه حجته أو عمرته، والمرأة في ذلك كالرجل .

باب ما يجتنبه المحرم

[قال] ومن أحرم من الرجال لم يَتَطَيَّب ولم يلبس ثوبا مصبوغا ،ورس

⁽١) وفي الفيضية ولم يُطفُّف •

ولا برعفران (۱) ولا عصفور (۲) ولا قيصا ولا قباء ولا برنسا (۳) ولم يعط له (۱) والم يصب ولا وجها ولا يلبس سراويل ولا خُفًا ولم يقتل صيداً من صيد البر، ولم يصب له أهلاً، ولم يجز له (۱) شعراً ، ولم يقص ظفرا ، ولم يدهن له لحية ولا رأسا ولا ما سواهما من بدنه (۱) بدهن مُطيِّب ولا غير مُطيِّب ، ولا بأس [عليه] أن يتزوج من غير أن يدخل بمن يتزوج ، ولا ينبغى له أن يقطع من الحرم شجراً غير الإذخر ، وكذلك الحلال في شجر الحرم هو بهذه المنزلة أيضا . وأما النساء فهن في اجتناب الطيب كالرجال ، ولا بأس أن يلبسن مابدا لهن من القميص وما سواها مما لا طيب فيه ، غير أنهن لايغطين وجوههن ولكنهن يسدلن على وجوههن ويجافين ذلك عن وجوههن . ولا بأس أن تغطى المرأة فاها في إحرامها وجوههن ويجافين ذلك عن وجوههن . ومن لبس من المحرمين قيصاً أو سراويل أو عمامة أو قلنسوة يوما كاملا من غير ضرورة فعليه لذلك دم لايجزئه غيره ، ويجزئه من ذلك شاة ، و إن لبسه أقل من يوم فعليه لذلك وم لا يجزئه غيره ، وإن لبسه أقل من يوم فعليه لذلك إلى شاء ذبح شاة وإن ابس

⁽۱) وفى رد المحتار ج ۲ ص ۱۷۸ الورس نبت أصفر يكون باليمن يتخذ منه الغمرة للوجه وفى النهاية عن القانون : الورس شيء أحمر قانى يشبه سيحيق الرعفران وهو مجلوب من اليمن وفى المنجد الورس نبات كالسمسم يصبغ به ويتخذ منه الغمرة وقلت : والغمرة كالظامة طلاء يتخذ للوجه من الورس و وفى المغرب : الورس هو صبغ أصفر وقبل نبت طيب الرائحة . ثم نقل من القانون ما من قبل وقال فى آخره : ويقال إنه ينحت من أشجاره وقلت : والزعفران نبات أصفر الزحر له أصل كالبصل كما فى كتب اللغة يستعمل فى الأدوية ويتخذ منه الصبغ الأصفر .

⁽٢) وفى الثانية ولا بعصفر . قلت : وفى قانون الشيخ أبى على بن سينا، ج ١ ص ٣٩٦: العصفر هو نبات له ورق طوال مشرف خشن مشوك وساق طوله نحو من ذراعين بلا شوكة عليها رءوس مدورة مثل حب الزيتون السكبار وزهر شبيه بالزعفران ونور أبيس ومنه ما يضرب إلى الحمرة ، وقد يستعمل زهره فى الطعام ، وفى المنجد هو صبغ أصفر اللون ، قلت وهو يصنع من زهر العصفر ،

⁽٣) وفى المغرب (ج ١ ص ٣٥) البرنس: قلنسوة طويلة كان النساك يلبسونها فى صدر الإسلام. وعن الأزهرى: كل ثوب رأسه منه ملترق به دراعة كانت أو جبة أو ممطراً.

⁽٤) سقط لفظ له من الغيضية .

⁽٥) وفي الفيضية ولم يدهن لجيته ولا ما سواها من بدنه

شاء صام ثلاثة أيام وإن شاء أطعم فرقا من حنطة - وهو ثلاثة آصع بصاع رسول الله صلى الله عليه وسلم - ستة مساكين كل مسكين (١) منهم نصف صاع، فيطعم في ذلك حيث أحب من البلدان ، وكذلك هو في الصيام ، ولا ينسك عن . ذلك إلا في الحرم . ومن لم يجد نعلين فليلبس خفين بعد أن يقطعهما أسفل من الْكَعْبِينِ ، وَكَذَلْكُ إِنْ لَمْ يَجِدُ إِزَاراً شُقَّ سَرَاوِيلُهُ وَلَبْسُهُ كَذَلْكُ . وَمَنْ (٢) حَلَقَ من المحرمين رأسه من غير ضرورة كان عليه دم لايجزئه غيره ، و إن كان من ضرورة كان عليه أيّ الكفارات الثلاث ذكرناهن في اللباس شاء ، وكذلك إن حلق ربع رأسه في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، ولا يجِب عليه الدم في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما في حَلْقِه بعض رأسه حتى يحلق أكثر رأسه فيجب [عليه] دم ، و به نأخذ . و إن حلق شار به كان عليه إطعام ، و إن حلق موضع المحاجم كان عليه دم في قول أبي حنيفة . وفي قول أبي يوسف ومحمد عليه إطعام ، و به نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد : لا يجئب عليه الدم إلا في العضو الكامل. ومن حلق إبطيه أو أحدها كان عليه دم. وإن قصَّ أظافيره كلها كان عليه دم ، و إن قصَّ أظافير يد ورجْل كان عليه دم أيضا ، و إن قصَّ خمسة أظافير من يدين أو رجلين فإن أبا حنيفة وأبا يوسف قالا عليه صدقة . وقال محمد عليـه دم . ومن قطع من شجر الحرم حرامًا كأن أو حلالاً مما قد ذكرنا أنه ليس له قطعه كانت عليه قيمته ، و يجزئه أن يشترى بها هَدْيا فينحره في الحرم ويتصدق به على المساكين ، أو يشتري بها حنطة فيطعم كل نصف صاع منها مسكينا، ولا يجزئه في ذلك صوم. ولا ينبغي لأحد أن يحتش من حشيش الحرم ، ولا يُرعيه بَعــيره في قول أبي حنيفة ومحمد ، وبه نأخذ . وأما

⁽١) وفي الفيضية بين ستة مساكين لكل مسكين ٠

⁽٢) وفي الثانية وكذلك من .

في قول أبي بوسف فلا بأس أن يرعيه (1) بعيره ، ولا ينبغي له أن يحتشه (٢) وشجر الحرم الذي نهينا عنه هو مالا ينبته الناس من الحشيش وما أشبهه ، إلا الإذخر فإنه لا بأس به ، فأما ما تنبته الناس فلا بأس بقطعه . ولا يأكل الحرم من صيد البر ما تولى صيده ولا ما تولى صيده غيره من الحرمين . ولا بأس بأن يأكل مما اصطاده حلال ، وإن كان صاده من أجله إذا كان صاده في الحل نغير أمره . ولا بأس أن يذبح مابدا له من الأنعام . ولا بأس أن يستظل راكباً ونازلا . ومن ادّهن وهو محرم بزيت كان عليه دم . ولا بأس للمحرم بقتل البرغوث والنملة والبقة ، وإن قتل قملة أطعم شيئا . ومن حلق وهو محرم شعر رأس غيره أو قص أظفار غيره أطعم شيئا .

باب الفدية وجزاء الصيد

قال أبو حعفر: ومن تطيب من المحرمين عامداً أو ساهياً أو حلق رأسه عامداً أو ساهياً أو فعل شيئاً سواها مما لو فعله عامداً كان عليه شيء كان عليه ذلك الشيء في السمو والنسيان كما يكون عليه في العمد. ومن وقف بعرفة من المحرمين بالحج ودفع منها قبل الغروب فعليه دم ، فإن كان الإمام واقفاً على لحاله رجع فوقف معه ما بقي من الوقوف والدم عليه [على حاله]. ومن بات في غير مني في أيام مني كان مسيئاً ولا شيء عليه ، وسواء كان من أهل السقاية أو من الرعاة (٣) أو غيرهم ، وإن مسيئاً ولا شيء عليه في ذلك ذوا عدل فقو ماه في المكان الذي أصابه فيه ، وإن بلغت قيمته ثمن هدى صرفها في هدى ، وإن شاء ابتاع بها طعاما فأطعم كل

⁽١) في الفيضية بأن يرعاه من غير ذكر بعير ٠

⁽۲) في المغرب الحشيش من الكلاً اليابس إلى أن قال: وحششت الحشيش قطعته، واحتششته جمعته عن الجوهري وفيه نظر وعليه قول القدوري في الكلاً ليس له أن يمنعه ولا أن يبيعه حتى يحتشه فيحرزه • قلمت: وعلى هذا قول الطحاوي: أي لا ينبغي له أن يقطعه • وقال في المنجد: احتش الحشيش سعى في طلبه وجمعه وهو أيضا قريب منه في المعنى •

⁽٣) قوله أو من الرعاة ساقط من الأزهرية ٠

مسكين نصف صاع من بر ، و إن شاء قوامها شم صام عن كل نصف صاع بر(١) منه يوما ، هو مخير في ذلك في قول أبي سنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما . وقال محمد رضى الله عنه يحكم به ذوا عدل فإن حكما هديا نظر إلى نظيره من النعم الذي يشبهه في المنظر ولم ينظر إلى قيمته ، فيكون عليه في الظبي شاقٌّ وفى الأرنب عَناَق أوجدى ، وما لم يكن له نظير من النعم مثل الحمامة ونجوها ، وسواء كانت الحمامة من حمام مكة أو من حمام غيرها ففيه قيمته طعاما . وقول أبي حنيفة (٢) في القيمة أجود ، وقول محمد في الاختيار أنه إلى الحكمين على قاتل الصيد أجود ، و إن شاء أن يصوم عن كل نصف صاع من ذلك الطعام يوما فعل ، وإن حكم الحكمان [بالطعام أو حكما] بالصيام فعلى ما قال أبو حنيفة وقتله الصيد عامداً أو قتله إياه ساهيا سواء ، وكلما قتل صيداً حكم عليه كما ذكرنا . وإذا قتل المحرمان صيداً كان على كل واحد منهما جزاء . وإذا قتل القارن صيداً كان عليه حزاءان ، وكذلك كل ما فعله في قرّانه بما يجب على الحاج أو على المعتمر شيئًا وجب عليه مثلاً ذلك (٣) الشيء . وإذا قتل الحلال صيداً [كان] في الحرم كان عايه فى ذلك مثل الذى على الحرام إذا قتله فى الإحرام إلا أنه لا يجزيه فى ذلك صوم ('') ومن صُدٌّ من المحرمين (٥) عن الحرم بعدو ، أو حصره عنه أو حبسه عنه مرض ، و ما حبسه (٦) عنه من شيء كان ذلك حصرا وثبت على إحرامه حتى ينحر عنه لهدى في الحرم فيحل به ويكون عليه قضاء ما حل منه ، و إن كان الذي حلَّ منه

⁽١) وفي الفيضية نصف صاع من بر.

⁽٢) كان في الأصــل وفي قول أبي جنيفة وليس بصواب فيحونا حرف في وسقط هذا الفول من الفيضية وفي الشرح: وأما إذا حكما عليه طعاما أو صياما فعلى ما قال أبوحنيفة. وأبو يوسف ·

⁽٣) كان فى الأصل مثل ذلك وليس بصواب وإنما الصواب مافى الفيضية مثلا ذلك لأن جزاء القارن يضاءف عليه جزاء للعمرة وجزاء للحج .

^(£) وفي الفيضية الصوم ·

⁽٥) وفي الفيضية الحرمين والصواب المحرمين كما في الأزهرية .

⁽٦) وفي الفيضية أمم. .

عمرة كانت عليه عرة مكانها ، وإن كانت حجة كانت عليه حجة وعمرة مكانها ، ولا يكون الإحصار بمكة وإنما يكون قبلها ، ولا يكون الحاج محصرا بعد ما يقف بعرفة إنما يكون محصرا قبل ذلك . ومن أحصر في حج بعث بهدى وواعدهم أن ينحروه عنه في أي العشر شاء ، فإذا تحروه عنه حل في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، ولا يجوز له أن يواعدهم أن ينحروه عنه في قول أبي يوسف ومحمد إلا في يوم النحر ، وبه نأخذ . ولا ينحر عنه في قولهم [جميعاً] إلا في الحرم . وإذا نحر عنه الهدى فإن أبا حنيفة ومحمداً قالا ليس عليه أن يحلق رأسه . وقال أبو يوسف فيما روى عنه محمد : يحلقه ، فإن لم يحلقه فلا شيء عليه . وقال أبو يوسف فيما (١) بعد ذلك فيما روى عنه محمد بن سماعة لا بُدَّ له من حلقه ، وبه نأخذ . ويفعل المحصر بالعمرة كا يفعل المحصر بالحج إلا أنه لا وقت لنحر الهدى لها . ومن فاته من الحاج الوقوف بعرفة حتى يطلم الفجر (٢) من يوم النحر فقد فاته الحج فيفعل ما يفعل المعتمر وعليه القضاء ولا هدى عليه . وإذا أحرم العبد بغير إذن سيده ، والمرأة بغير إذن زوجها بسوى (٣) حجة الإسلام التي هي على المرأة دون العبد فمنعاهما إنما يفعل ذلك بعد ما يعتق . وإذا أحرمت المرأة بحجة الإسلام وهي من واجدي السبيل في وقت إحرام أهل بلدها فليس لزوجها منعها من ذلك . والهدى من الإبل والبقر والغنم ، ويجزئ فيه ما يجزئ في الأضاحي ، ولا يأكل من شيء من الهدايا إِلا هدى المتعة وهدى القِرَان ، وهدى النطوع إِذا بلغ محله . وكل هدى عطب دون محله فلصاحبه أن يفعل به ما شاء إلا هدى التطوع فإنه ينحره ويغمس نعله

⁽١) لفظ فبما ساقط من الفيضية

⁽٢) وفى الأصل الثانى حتى طلع الفجر .

⁽٣) وفي الفيضية سوى ٠

⁽٤) كان في الأصل حلالاهما وفي الفيضية حلالهما والصواب وحلاهما .

⁽ه) كان في الأصل مثل ما يحل المحصر وفي الغيضية مثل ما على المحصر وهو الأصوب .

فى دمه ثم يضرب بها صفحته ويخلى بينه وبين الناس يأكلونه ولا يأكل هو منه ولا بدل عليه فيه ، وعليه فيما سوى التطوع البدل .

باب خطب الحج

قال أبو جعفر: في الحج ثلاث خطب: إحداهن قبل التروية بيوم بمكة معد صلاة الظهر خطبة واحدة لا يجلس فيها ، وخطبة يوم عرفة بعرفة بعد الزوال قبل الصلاة ، وهي خطبتان يجلس بينهما جلسة خفيفة . وقال أبو حنيفة رضى الله عنه : يبتدئ الخطبة إذا فرغ المؤذنون من الأذان بين يديه كما يفعل في الجمعة ، وهو قول محمد رضى الله عنه ، وهو قول أبي يوسف القديم أيضا . وقال أبو يوسف رضى الله عنه بعد ذلك يخطب الإمام قبسل الأذان ، فإذا مضى من خطبته صدر أذن المؤذنون ، وبه نأخذ . وخطبة بعد النحر بيوم بمنى كالخطبة ألتى قبسل التروية بيوم .

باب الإشعار

قال أبوجه فر: وكان أبو حنيفة رضى الله عنه يكره الإشعار، وكان أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما لا يريان به بأساً، و به نأخذ. ولا يشعر في قولهما إلا البدن، ولا تشعر البدن إلا في التطوع وفي القران، وفي المتعة، ولا يشعر فيما سوى ذلك. ولا بأس بتجليل الإبل والبقر في قولهم جميعاً، ولا بأس أيضا بتقليدها. والتقليد [أن تجعل] في رقبة كل واحد منها عروة مزادة أو نعلا جديدة، ثم يتصدق بذلك كله إذا نحرت، والإشعار في الجانب الأيسر من السّنام إلا أن تكون إبلاً صعاباً فيشعر بعضها في جانبها الأيمن للمشقة في ذلك، ولا بأس بترك التعريف بالهدايا (1)

⁽١) أي ذهابها إلى عرفات.

باب حكم المتمتع في سياقته (١) الهَدَى عند إحرامه وفي تركه سياقته (١)

قال أبو حعفر: وإذا أحرم الرجل بعمرة وهو يريد المتعة ولم يسق لها هديا وليس من حاضرى المسجد الحرام؛ فإنه إذا فرغ من عمرته صار حلالا ولا يزال كذلك حتى يحرم بالحج فيصير حراما، ولوكان ساق هديا لمتعته عند إحرامه لعمرته لم يحل من عمرته حتى يحل من حجته ، ولو أحرم بعمرة وهو يريد المتع وساق لها هديا شم بدا له ألا يتمتع [كان ذلك له] وكان له بيع الهدى ولم يكن عليه سوى ذلك ، ولو أنه بعد إحلاله بعد (٣) عمرته و بعد استهلا كه الهدى بدا له أن يحرم بالحج من عامه ذلك ولم يرجع إلى أهله كان ذلك له ، وكان عليه هدى لمتعته وهدى آخر لإحلاله بين عمرته و بين حجته بعد سياقته (١) الهدى الأول لمتعته .

كتاب البيوع"

قال أبو جعفر: واذا تعاقد الرجلان البيع الجائز بينهما بلا خيار اشترطه فيه واحد منهما فليس لواحد منهما فسخه بعد ذلك تفرقا بأبدانهما عن موطن البيع أو لم يتفرقا . والحيار الذي جاءت به السنة هو بين قول البائع قد بعتك و بين قول صاحبه قد قبلت منك ؛ للمخاطب بالبيع الرجوع قبل قبول صاحبه عما قال ، وللمخاطب قبول ذلك القول ما لم يفترق (٤) هو وصاحبه بأبدانهما ، فإذا افترقا بأبدانهما لم يكن له أن يقبل بعد ذلك ، وإنما يجوز له أن يقبل

⁽١) وفي الثانية سياقه .

⁽٢) وفي الفيضية من عمرته مكان بعد عمرته

⁽٣) وفى الفيضية أبواب التجارات باب البيوع .

⁽٤) وفي الفيضية ما لم يتفرقا هو وصاحبه بأبدانهما فإذا تفرقا الخ

من صاحبه ما لم يكن أخذ في عمل آخر أو في كلام آخر ، وما لم يكن صاحبه أخذ في عمل آخر أو في كلام آخر قبل ذلك . ولا يجوز اشتراط الخيار في البيع أكثر من ثلاثة أيام في قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما فلا بأس به ثلاثة أيام وأكثر منها إذا كان إلى نهاية معلومة ، و به نأخذ . وعتاق المشترى فيها له فيه الخيار جائز وعليه ضمان ثمنه . وعتاق المشترى فيها فيه الخيار كان المائع باطل . وإن مات في يد المشترى ما له فيه الخيار كان عليه ضمان ثمنه لبائعه ، وإن مات في يده ما لبائعه فيه الخيار كان عليه ضمان ثمنه لبائعه ، وإن مات في يده ما لبائعه فيه الخيار كان عليه ضمان قيمته لبائعه . والخيار لا يورث .

باب الربا والصرف^(۱)

قال أبو جعفر: ولا يجوز بيع الذهب بالذهب إلا مثلا بمثل سواء [بسواء] وزناً بوزن يتقابضه متعاقدا الصرف فيه قبل أن يتفرقا بأبدانهما، والفضة بالفضة كذلك أيضاً في جميع ماذكرنا. ولا يجوز الخيار في الصرف. والربا يدخل في كل مكيل وفي كل موزون مأكولا كان أو غير مأكول. وكل جنس من أجناس المكيل أو من أجناس الموزون فلا يجوز أن يباع بجنسه متفاضلا، ولا يجوز أن يفترق (٢) متبايعان عن الموطن الذي يتبايعان (٣) فيه قبل قبضهما إياه، إلا أن يكون بيعه مما سوى الذهب والفضة ؛ فإنه إذا كان كذلك فلا بأس بتفرقهما بأبدانهما قبل قبضه . ولا يجوز بيع شيء من المكيلات ولا من الموزونات بشيء من جنسه نسيئة ، ولا بأس بيعه بعينه بشيء من حنسه بغير عينه قبل أن يفترقا أن يفترقا من جنسه بغير عينه قبل أن يفترقا من بغير عينه إذا تقابضا ما كان منه بغير عينه قبل أن يفترقا أن

⁽١) في الأصل بزيادة وغيرعا وكذلك في الشرح وهو ساقط من الغيضية والصواب إسقاطه لأن الباب ليس فيه شيء سوى مسائل الصرف والربا ، والله أعلم .

⁽٢) وفي الفيضية أن يتقرق .

⁽٣) وفي الفيضية تبايعاه ٠

⁽٤) وفى الفيضية أن يتفرقا .

بأبدانهما عن موطن البيع (١) . والتمور (٢) كلها جنس واحد و إن اختلفت أسماؤها ، وكذلك الحنطة جنس واحد و إن اختلفت أسماؤها و بلدانها . ولحوم الضأن ولحوم الماعز نوع واحد ؛ ولا يباع بعضها ببعض إلا كا يباع النوع بنوعه مما يدخله (٣) الربا . ولحوم الإبل العراب [منها] والبخت نوع واحد . ولحوم البقر والجواميس (١) نوع واحد ، وكل نوع من هذه الأنواع فلا بأس ببيعه بالنوع الآخر ؛ واحد بأمثاله إذا كان يداً بيد . والشعير والجنطة نوعان مختلفان . والحبوب كلها من القطنيّة (٥) وغيرها أنواع مختلفة . ولا بأس ببيع الحيوان باللحم من جنسه و إن كان الحيوان فيه من ذلك اللحم أكثر [من] اللحم الذي بيع به في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنها . وأما في قول محمد فلا يجوز ذلك (٢) إلا أن يحيط العلم أن في الحيوان المبيع من اللحم أقل من ذلك اللحم المبيع به فيكون

⁽١) وفى الشرح: وبيان هذا هو أن يقول بعت هذه الحنطة على أنها قفير بقفير حنطة جيدة أو قال بعت منك هذه الحنطة على أنها قفير بقفير منشعير جيد فالبيع جائز لأنه جعل العين منهما مبيماً والدين الموصوف ثمناً ولكن قبض الدين منهما قبل التفرق بالأبدان شرط لأن من شرط جواز هذا البيع أن يجعل الافتراق عن عين بعين وما كان دينا لا بتعين إلا بالقبض ولو قبض الدين منهما ثم تفرقا جاز البيع قبض العين منهما أو لم يقبض الح ومن شاء زيادة الاطلاع فعليه بالشرح و من شاء زيادة الاطلاع فعليه بالشرح و المناه ال

^{· (}٢) التمور والتمران والتمرات جمع تمرة وحو اليابس من ثمر النخل·

⁽٣) كان في الأصل حتى يدخله والأسوب مما يدخله ، كما هو في الفيضية .

⁽٤) الجواميس: جمع جاموس وهو معرب كاوميش لفظ فارسى مركب من كاو بالكاف الفارسى بمعنى بقر ومن ميش بالشين المعجم عمنى الضان وهو ضرب من كبار البقر يكون داجنا ومنه أصناف وحشية • قلت: وهو من حيوانات الهند لا يوجد فى بلاد أخر إلا نادرا ، ولذا لم يكن له اسم فى لسان أهل الفرس فاخترعوا له اسما مركبا لما كان له شبه من كلا النوعين ، ولم يكن فى أرض العرب وأخذوه من الفرس وعربوه •

⁽٥) وفي المفرب: القطنية بكسر القاف وتشديد الياء بعد النون. وحكى الأزهرى بالضم عن المبرد وهي من الحبوب ما سوى الحنطة والشعير، وهي مثل العدس والماش والباقلي واللوبيا والحمص والأرز والسمسم والجلبان عن الدينورى وعن أبي معاذ القطاني خضر الصيف وقال غيره: وهي اسم جامع لهذه الحبوب التي تدخر وتطبخ ، سميت بذلك لأنه لابد منها لسكل من قطن بالمسكان أي أقام ، وقبل لأنها تحصد مع القطن •

⁽٦) وفي الفيضية وأما محمد فلا يجنز ذلك .

دلك اللحم بمثله ويكون الباقي منه بما في الحيوان سوى اللحم، و به نأخذ . ولا يجوز بيع الزيت بالزيتون إلا أن يعلم أن ما في الزيتون من الزيت أقل من ذلك الزيت فيكون الزيت بمثله ويكون مابقي منه بالزيتون. وبيع الشاة التي في ضرعها لبن بلبن من جنس لبنها كبيع الثاة باللحم من جنس لحمها على ما ذكرنا من الأختلاف في ذلك . ولا بأس ببيع الرطب بالتمر يداً بيد مثلا بمثل في قول أبي حنيفة ، و به نأخذ . ولا يجوز ذلك في قول أبي يوسف ومحمد ، ولايجوزمتفاضلا في قولهم جميعاً . وإذا اشترى الرجل شيئين كعبدين أوكثو بين فلم يقبضهما حتى رأى بأحدهما عيباً فإنه يردهما جميعاً أو يأخذها جميعا ليس له غيير ذلك ، و إن كان قد قبضهما جميعاً رَدَّ المعيب منهما بحصته من الثمن على الصحة ، و إن كان قد قبض بعض المبيع و بقى بعضه فهو فى حكم من لم يقبض شيئا منه فى ذلك مـ و إذا وجد الرجل درها معيباً في دراهم صرفها بعد ما افترق هو والذي صارفه إياها فإن كان زائفاً أو نمرجا (١) جاز ردُّه واستبداله ، ولا يفارق صاحبه عن موطن البدل حتى يقبض البدل منه فإن فارقه قبل أن يقبض البدل منه انتقض الصرف في ذلك الدرهم خاصـة وكان شريكا في الدينار الذي صارفه به (٢) تلك الدراهم بذلك الدرهم ، وكذلك لو وجد فيها زائفاً أو نبهرجا أكثر من درهم فما بينــه و بين. نصف الدراهم ، فإن وجد فيها كذلك أكثر من نصف الدراهم ردَّ ما وجد منها كذلك وكان شريكا في الدينار بحسابها في قول أبي حنيفة. وأمافي قول أبي يوسف ومحمد فإنه تردها ويستبدلها ولوكانت كالها كذلك ، ويه نأخذ . وإن وجد في الدراهم واحداً فما فوقه سَتوقا أو رصاصا(٣) بعد ما افترقا رده وانتقض الصرف فيه وعاد هو والذي صارفه الدراهم شريكين في الدينار الذي كان قبضه منه . إ

⁽١) وفى النسخة الثانية بهرجا وكذا فى الحرف الآتى • والبهرج والنبهرج بتقديم النون الدرهم الذى فضته ردية • وقيل : الذى الغلبة فيه للفضة • إعراب نبهرة كلة فارسية • وقبل : هندية أصلها نبهله فنقلت إلى الفارسية • وقبل نبهرة ثم عربت فقيل نبهرج •

⁽٢) كان في الأصل صارف والأفضل صارفه كما هو في الفيضية .

⁽٣) وفي المغرب • الستوق بالفتح : أردأ من البهرج • وعن الكرخي الستوق عندهم ما كان =

باب العربة

قال أبو جعفر : العرية أن يعرى الرجل الرجل ثمر نخلته فلا يجذها المعرى حتى يبدو للمعرى أن يمنعه منها أو يعوضه منها خرصها تمراً ، أو يقبل ذلك منه المعرى فيطيب ذلك المعرى والمعرى ؛ يخرج المعرى من حكم من وعد وعداً ثم أخلفه ، ويخرج المعرى من حكم من أخذ عوضاً عن (١) شيء لم يكن ملكه .

باب بيع أصول الشجر والنخل والثمار

قال أبو جعفر: وإذا باع الرجنل شجراً أو نخلاً فيه ثمر قد بدا منها فالثمر للبائع وعليه قلعه من شجر المشترى ومن تحله وليس للبائع تركه إلى جذاذ ولا إلى غيره وسواء أثر أو لم يؤثّر إذا ظهر في تخله وبان فيها ، وإن اشترى الثمرة دون الأصل فالمشترى جائز وعلى المشترى أن يجذها أثرّت قبل ذلك أو لم تُوثّر، فإن اشترط في البيع تركها إلى جذاذها فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالا: البيع على ذلك فاسد ، وقال محمد : إن كان صلاحها لم يبد فالبيع فاسد ، وإن كان قد بدا فالبيع جائز والشرط جائز، وبه نأخذ ، ولا يجوز بيع الثمرة إلا صاعاً منها ، ولا بأس ببيع الجزء المعلوم من أجزائها ، وما أصاب الثمرة (٢) بعد قبض مبتاعها إياها من السماء أو من جناية جانٍ عليها فن مال المشترى ، وإن كان ذلك قبل قبض المشترى أن يأحد فمن مال البائع ، و يبطل البيع فيما تلف منها بذلك إلا أن يشاء المشترى أن يأحد فمن منها بعد ما ذهب منها من السماء بحصته من الثمن وإن شاء (٣) في جناية الجانى الباق منها بعد ما ذهب منها من السماء بحصته من الثمن وإن شاء (٣)

الصفر أو النحاس هو الغالب الأكثر · وفى الرسالة اليوسفية البهرجة إذا غلبها النحاس لم تؤخذ وأما الستوقة فرام أخذها لأنها فلوس ، وقيل : تعريب سه تو · وفى المنجد : الستوق والستوق درهم زيف ملبس بالفضة · وفى المغرب وفى الزبوف من الدراهم هو المموه ·

^{﴿ (}١) وفي الفيضية من شيء .

⁽٢) كان فى الأصل من الثمرة والصواب ما فى الفيضية وما أصاب ثمرة • قلت : ولعل لفظ من كان من تروك الأصل بالهامش فأدخله الناسيخ قبسل الثمرة وهو وما أصاب الثمرة من بعد قبض ، والله أعلم •

 ⁽٣) وفي الفيضية أو يشاء الشترى

عليها أن يمضى البيع ويبيع الجاني قيمة ما جناه عليها فيكون ذلك له . و إذا اشهرى الرجل الرطبـة القائمة في الأرض جاز ذلك وكان عليه جدادها ، و إن اشترط ذلك على البائع كان البيع فاسداً . وإذا باع الرجل للرجل أرضا دخــل ما كان فيها من بناء ونخل وشجر في البيع ، ولم يدخل فيــه ما كان فيها من زرع ولا من ثمر وكان للبائع أن يقلعهما لنفسه . ومن ابتاع شيئًا بعينه فهلك في يد بائعــه بطل البيع فيه . ومن اشترى شيئا [بعينه فما زاد فى دمة بائعــه لم يجز بيعه قبل قبضه ، فإن هلك في يد بائعه بطل البيع فيه . ومن اشترى شيئًا بعينه] أو في ذمة لم يجزله بيعه قبل قبضه ولا الشركة [منه] ولا التولية فيه ، والحوالة به كالبيع فيه ، ولا يجوز في شيء من ذلك (١) والإقالة قبل قبض المبيع فسخ للبيع فيه ، وهي بعد قبض المبيع في قول أبي حنيفة رضي الله عنه كذلك ، وبه نأخذ . وهي في قول أبي يوسف رضي الله عنه بعد قبض المبيع بيع مستقبل، وقبل قبضه فسخ للبيع. ومن وجب له حق من قرض أو من تمن مبيع فابتاع به شيئًا بعينه جاز قبضه أو لم يقبضه . و إن ابتاع به شيئًا بغير عينه فإن قبضه قبل أن يفترق هو وبائعه إياه عن موطن البيع تم البيع ، و إن تفرقا قبل أن يقبضه بطل البيع. ومن اشترى طعاما صُبرة فقبضه جاز له بيعه نقله عن موضعه الذي ابتاعه فيه أو لم ينقله . ومن اشترى صبرة طعام على أن كل قفيز منها بدرهم فإن أبا حنيفة كان يقول فى ذلك إنما وقع البيع على قفيز واحد بدرهم واحد فإذا كالها البائع المشترى كان المشترى بالخيار إن شاء أخذ بقيتها بعد القفيز الذى لزمه منها كل قفيز بدرهم وإن شاء ترك . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : يلزمه البيع فيها كلها كل قفيز بدرهم ، وبه نأخذ . وإن اشترى الصبرة كلها بمائة درهم كل قفيز منها بدرهم فقد وقع البيع على جميعها كل قفيز منها بدرهم فى قولهم جميعاً .

باب المصرّاة وغيرها

قال أبو جعفر : وإذا اشترى الرجل ناقة أو بقرة أو شاة على أنها لَبُون

⁽١) وفي الفيضية لا يجوز شيء من ذلك .

ثم حلبها مرة بعد مرة (١) فتبين له بنقصان (٢) لبنها أنها مصراة فإنه يرجع على بائمه بنقصان عيبها وليس له ردها عليه دون لبنها ولا مع لبنها ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف رضى الله عنه القديم ، وبه نأخذ. وقد قال [أبو يوسف] بأخَرة فيما روى عنه أصحاب الإملاء إنه يردها وقيمة صاع من تمر ويحتبس لبنها لنفسه . ومن اشترى أمة فاستغلها شم أصاب بها عيبا ردها على بائعها واحتبس غلتها وكانت طيبة له ، ولو جامعها شم وجد (٢) بها عيباً كان بائعها بالخيار إن شاء أخذها ولا شيء له [عليه]غيرها وإن شاء رد أرش عيبها من ثمنها وسواء كانت بكراً أو ثيبا . وكذلك لو جني عليها جناية [ثم أصاب بها عيبا ، ولو كانت تزوجها أو جني عليها غيره جناية] فوجب لها مهر أو أرش ثم أصاب بها عيبارجع على بائعها بأرش عيبها من ثمنها الذي ابتاعها به منه ولم يكن لبائعها أخذها . ولو اشتراها ثم باعها ثم ظهر على عيب (١) كان بها في يد بائعها فلا شيء له على بائعها. ولو أعتقها ثم علم بعيبها رجع بأرشه على بائمه . ولو قتلها غيره ثم علم بعيبها لم يرجع على بائعها بشيء. ولو قتلها هو ثم علم بعيبها لم يرجع على بائعها في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما وهو قول أبي يوسف رضى الله عنه القديم. وروى عن أصحاب الإملاء عن أبي يوسف بعد ذلك أنه قال(٥) يرجع على البائع بأرش عيما، وبه نأخذ. ولو اشترى طعاماً فأكله ثم علم أنه كان معيباً عند بائعه فإن أبا حنيفة قال لا شيء له على البائع . وقال أبو يوسف ومحمد : يرجع عايه بنقصان العيب ، وبه نأخذ . وإذا ظهر بها عيب يحتمل أن يكون كان في يد البائع ويحتمل أن يكون حدث في يد المشترى فادّعي المشترى أنه كان في يد البائع وأنكر البائع

⁽١) وفي الفيضية بعد أخرى .

⁽٢) وفي الفيضية نقصان .

⁽٣) وفي الفيضية ثم أصاب .

⁽٤) أي اطلع على عيب يقال ظهر عليه إذا اطلع عليه .

^(°) وفى الفيضية وروى عنه أصحاب الإملاء أنه قال بعد ذلك . قلت فالصواب روى أصحاب الإملاء عن الخ ، وأما عن الأولى فمن تصرفات النساخ .

ذلك فطاب المشترى يمينه فعليه اليمين على البتات لقد باعها منه وسلمها إليه وما بها هذا العيب ، فإن حلف برىء إلا أن يقوم عليه بينة [بخلاف ذلك] فتكون البينة أولى من يمينه ، و إن كل عن اليمين ألزمه القاضي ذلك وردها المشترى على البائع . ومن اشترى شيئا مأكوله في جوفه (١) فكسره فوجده فاسداً فإن كان لقشره قيمة كان البائع بالخيار إن شاء أخذ قشره وردّ ثمنه على المشترى ، و إن شاء أبى ذلك ورد من ثمنه مابين قيمته معيباً وبين قيمته صحيحاً على المشترى ، وإن كان لا قيمة له رجع بثمنه كله على البائع. ومن باع عبداً له مال فماله للبائع. إلا أن يشترطه المبتاع فيكون له على ما تحل عليه البياعات ، فإن كان له مائة درهم [والنمن دراهم] صار البائع كأنه باع من المشترى العبد ومائة درهم بالثمن الذي وقع به البيع فإن كان الثمن ذهباً جاز ذلك إذا تقابضا قبل أن يتفرقا ، فإن كان فضة أكثر من المائة الدرهم جاز ذلك إذا تقابضا قبل أن يتفرقا فكان ثمن المائة الدرهم مثلها من الثمن وكان ما بقي ثمناً للعبد، وإن كانت الفضة مثل المائة الدرهم أو أقل من ذلك لم يجز البيع. وإذا جني العبد جناية في بني آدم ثم باعه مولاه فإن كان باعه على علم منه بجنايته كان مختاراً لهـا وكان عليه أرشها ، وإن كان عن غير علم(٢) منه بها كان عليه الأقل من قيمة العبد ومن أرشها وتم البيع . وإن كانت الجناية في مالكان وليها بالخيار إن شاء أمضى البيع وأخذ الثمن في " الواجب له فيها إلا أن يكون الثمن أكثر منه فيكون الفضل للبائع، وسواء باع العبد على علم بها أو على حهل منه [بها] و إن شاء أبطل البيع وأخذ البائع ببيع العبد في الواجب له فيها إلا أن يغرم له ذلك البائع من ماله . والبيع بالبراءة من العيوب جائز في الحيوان وفيها سوى الحيوان ، ويدخل في ذلك ما علمه البائع وما لم يعلمه ، وما وقف عليه المشترى وما لم يقف عليــه .

⁽١) وفي الشرح مأكولا جوفه وهو الأصوب

⁽٢) وفي الفيضية على غير علم منه ·

ومن اشترى شيئًا بنمن معلوم حال أو آجل فقبض ما اشترى ولم يدفع ثمنه فلا يجوز لبائعه أن يبتاعه من مبتاعه منه بأقل من ثمنــه الذي باع به منه ، وكذلك لو بقي عليه من ثمنه شيء وإن قل . وإذا باع الرجل من الرجل شيئاً مراجحة ثم علم المشترى بخيانة كانت من البائع له في ثمنه زادها عليه فإن أبا جنيفة ومحمداً رضي الله عنهما قالا المشترى بالخيار إن شاء حبسه ولا شيء له (١) غير ذلك و إن شاء رده ونقض البيع فيه ، و به نأخذ . وقال أبو يوسف رضي الله عنه يرجع المشترى على البائع بالخيانة و بحصتها من الربح ، و إن كان ذلك في تولية فإن أما حنيفة وأما يوسف رضي الله عنهما قالا يحط [له] الخيانة عن المشترى ويلزمه المبيع . وقال محمد بن الحسن رضي الله عنه لا يحط عنه شيء والفول فيه كما قال أبو حنيفة في الخيانة في المرابحة ، و به نأخذ . وإذا اختلف المتبايعان في الثمن والمبيع قائم تحالفا وترادًّا البيع ، و إن كان فائتاً فإن أبا حنيفة وأبا يوسف قالا القول قول المشترى في الثمن مع يمينه إن طلب البائع يمينه على ذلك ولا يترادَّان البيع . وقال محمد بن الحسن : يتحالفان في ذلك ويترادَّان قيمة المبيع والقول فيها قول المشترى مع بمينه [إن طلب البائع بمينه] على ذلك ، و به نأخـذ . ولا يجوز بيع الآبق على حال ولا يجوز بيع طير لم يصطد ولا سمك لا يؤخذ إلا بصيد مستأنف. ومن باع شيئًا بغير أمر مالكه بغير عرض (٢) فمالكه

⁽١) كان في الأصل عليه والصواب له كما هو في الفيضية · قات : ولو جمع له وعليه لـكان أصوب أعنى لا شيء له عليه لـكن لم يكن فأبقيناه على أحد الأصلين الأقرب إلى الأصوب ·

⁽٢) وفي المغرب: والعرض أيضاً خلاف النقد . وفي الصرح قال: ومن باع ملك الغير بغير لمذن مالكه فهو على وجهين إما أن يبيعه بشن دين أو بشمن عين فإن باعه بشن دين كالدراهم والدنانير والفلوس والكيلي والوزني الموصوف بغير عينه فإن البيع موقوف إلى إجازة المالك . وقيام الأربع فيه شرط للحوق الإجازة فيه وهو البائع والمشترى والمالك والمبيع . وقيام الثمن في يدى البائع ليس بشرط فإن أجازه المالك بعله قيام الأربع جاز البيع وتسكون الإجازة اللاحقة بمنزلة الوكالة السابقة ويكون البائع كالوكيل للهجيز في بيعه والثمن يكون للهجيز إن كان قائماً وإن هلك في يد البائع هلك أمانة للهجيز إن الثمن في يد الوكيل أمانة إلى أن قال: وأما إذا باعه بثمن عرض ممايتهين للعقد إذا عينه فهاهنا قيام الحس شرط للحوق الإجازة: الأربع ماذكر والخامس قيام الحس شرط للحوق الإجازة: الأربع ماذكر والخامس قيام العرض وهو

بالخيار ما لم يمت واحد من متعاقدى البيع ومن المالك للمبيع وما لم يتلف المبيع إن شاء أمضى البيع وإن شاء فسخه . وإن باع بعرض كان مالك المبيه بالخيار إن شاء أمضى البيع فجاز البيع الذى تولاه وكان عليه قيمة المبيع للذي كان يملكه وإن شاء أبطل البيع . وإن اشترى رجل لرجل شيئًا بغير أمر. كان ما اشترى من ذلك لنفسه أجازه الذى اشتراه له أو لم يجزه . وبيع الأعمر جائز وابتياعه جائز ، وله فيما اشترى الخيار بالجس إن كان مما يجس ، وإز كان مما لا يجس فإن محمد بن الحسن رضى الله عنه قال : إذا وصف له فكاز كما وصف له قام ذلك مقام رؤيته إياه لوكان بصيراً ، و به نأخذ . وقال مرز أخرى إذا قام من المبيع المقام الذي لوكان بصيراً كان ذلك رؤية له كان ذلك المقام منه وهو أعمى كذلك . وبيع الملامسة والمنابذة لا ينعقد بهما بيع ، وهم بيعان كانا في زمن الجاهلية: يتراوض الرجلان على السلعة فيلسما المشترى بيده فيكون ذلك ابتياعاً لها (١) رضى مالكها بذلك أو لم يرض ، فهذه الملامسة . وأما المنابذة فكان الرجلان يتراوضان (٢) على السلمة فيحب مالكه إلزام المساوم له عليها إياها فينبذها إليه فيلزمه بذلك ولا يكون له ارتجاعه (٣). و بيع آخر قد كان أهل الجاهلية يتبايعونه ويسمونه بيع الحصاة ؛ وهو أنهم كانوا يتراوضون ويتساومون على السلمة فإذا وضع الطالب لشرائها حصاة عليه يجب (١) له البيع فيها على صاحبها ولم يكن لصاحبها ارتجاعها، فنهى (٥) رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك كله . ولا يجوز بيع الحمل دون أمه ، ولا بيع الأم دون

⁼ الثمن شرط أيضاً فإذا لحقت الإجازة عند قيام الخمس جاز البيع ويكون الثمن للبائع دون المجير وله أن يرجع على البائع بقيمة ماله إن لم يكن له مثل فإن كان له مثل فيرجع عليه عثله الخ والنفصيد في الشرح بما لا مزيد عليه .

⁽١) وفي الفيضية ابتباعها ·

⁽٢) وفي المغرب: وفي الإجارات البائع والمشترى إذا تراوضا السلعة أي تداريا فيها الخ

⁽٣) وفي الفيضية رده عليه ٠

⁽٤) وفي الفيضية ثم له .

⁽ه) وفي الفيضية فنهاهم .

حلها ، ولا بيع اللبن في الضرع ، ولا بيع عَسَب الفحل(١). ومن اشترى مالم يره فله فيه خيار الرؤية . ومن باع عبده من رجل بشمن على أن يبيعه الآخر عبده بثمن ذكراه لم يجز البيع . ولا يحل النجش . ولا يصح تلقى السلمة في البلد الذي يضر ذلك أهله (٢) ولا بأس به في البلد الذي لا يضر ذلك أهله (٢) وكذلك بيم الحاضر للبادي . ولا ينبغي أن يسوم الرجل على سوم أخيه إذا جنح (٣) البائع إلى بيعــه - ومن كان عليه دين من غير قرض فأخر به إلى أجل لزم التأخير [وجاز] وكان كا أنه كان في أصله ، و إن كان من قرض لم يجز ذلك وكان حالاً . ولا بأس أن يتجر الوصى بمال اليتيم ولا ضمان عليه إن أصيب في ذلك . وإذا أقر العبد بدين وكذبه مولاه فإن كان مأذوناً له في التجارة لزمه وبيع ما في يده من التجارات فيه، فَإِن قصر ثمنه عن ذلك بيع العبد فيه ، فإن قصر ثمنه عن ذلك كانت البقية عليه إذا عتق ، و إن كان محيجوراً عليه لم يلزمه من ذلك شيء حتى يعتق و بيع الـكلاب التي ينتفع بها والصقور والفهود والهر جائز . ومن قتل شيئاً من ذلك غرم قيمته لمالكه . وأجر وزان الثمن على المشترى ، وأجر كيال المبيع ووازنه وعاده وذارعه على البائع. ولا يجوز بيع ما لم يقبض من الأشياء المبيعات إلا العقار فإن أبا حنيفة رضى الله عنــه كان يجيز بيعــه قبل قبضه . وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فكا ما لا يجيزان بيع ذلك أيضاً حتى يقبض ، و به نأخذ . ثم رجع أبو يوسف عن ذلك إلى قول أبى حنيفة . ولا يجوز لمن اشترى شيئًا كيلا و إن قبضه أن يبيعــه حتى يكتاله ، وكذلك حتى يتزنه إن كان اشـــتراه وزنا ، وكذلك حتى يعده إن كان اشتراه عدداً . ولا بأس أن يبيعه قبل أن يذرع له إن كان اشتراه مذارعة . وهذا كله قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رضي الله عنهم ،

⁽١) وفى المغرب: نهى عن عسب الفحل وهوضرابه يقال عسب الفحل الناقة يسببها عسباً إذا قرعها. والراد عن كراء العسب على حذف المضاف.

⁽٢) وفي الفيضية بأهله في الموضعين .

⁽٣) جنح جنوحاً مال واجتنح مثله وفي التنزيل : « وإن جنحوا للسلم فاجنح لها » مغرب .

و به نأخذ . غير أن أبا يوسف قد قال بأخَرة في المعدود : له [أن يبيعه] قبل أن يعده إن كان قد قبضه . وقد روى ذلك أيضاً عن محمد بن الحسن . وبيع الأخرس وابتياعه وعقوده على نفسه بالإشارات المفهومات منه جائز كله ، وهو في إشارته كالمتكلم في كلامه . وهذا إذا كان ولد أخرس ، فأما إن كان [طرأ](١) عليه الخرس قإنه ايس كذلك ، ولا يجوز شيء من هـذا منه كما يجوز من الأخرس الأصلي إلا أن يكون ذلك قد دام به حتى يئس من كلامه فإنه بذلك يقوم مقام الأخرس الأصلى . ومن اشترى شيئين لا يقوم أحدها إلا بصاحبه كالخفين وكالنعلين فقبضهما وأصاب بأحدهما عيبا فهما كالشيء الواحد إن شاء ردهما وإن شاء احتبسهما. وللمائع احتباس ما باع ما بقي له على المبتاع أو على حويل إن أحاله عليه شيء من الثمن إن كان الثمن حالاً ، و إن كان آجلاً لم يكن له ذلك . ولا ينبغي لأحد أن يفرق بين ذوَى رحم محرمة فيهما (٢) صغير، فإن فعل فإن أبا حنيفة كان يكره ذلك ولا يفسخ البيع فيه ، وكان أبو يوسف يكره ويفسخ البيع فيه (٣) و به نأخذ . وكذلك الحكم في هذا حتى يبلغ الصغير. وقال(١) محمد بن الحسن في الصبي إذا كان له أخوان أو أختان أو عمتان (٥) أو خالتان فإنه لا بأس ببيع واحد من ذلك واحتباس الصغير مع الآخر .

باب أحكام البيوع الفاسدة

قال أبو جعفر : ومن اشترى شيئا شراء فاسدا فلم يقبضه بأمر بائعه لم يخرج من ملك بائعه ، و إن قبضه بأمر بائعه خرج من ملكه إلى ملك مبتاعه منه ،

⁽١) في الأصل كان عليه وسقطت هذه العبارة من الأصل الثاني وفي الشرح طرأ مكان كان وعبارته أو طرأ عليه الحرس فزدنا طرأ بعد كان .

⁽٢) كذا في الفيضية ، وكان في الأصل : بين ذي رحم محرمة فيها صغير · وفي الشرح بين ذوى رحم محرم فيهم الصغير ·

 ⁽٣) وفي الفيضية وكان أبو يوسف وعمد يكرهان ذلك ويفسخان البيع فيه ٠

 ⁽٤) وفى الفيصية غير أن مكان قال •

⁽٥) وفي الثانية عمان .

فلكه عليه ملك فاسد ، فإن فوته ببيع أو تمليك منه إياه غيره جاز ما فعل من ذلك وكان عليه ضمان قيمته يوم قبضه لبائعه . وكذلك إن كان عبداً فأعتقه أو دبره أو كاتبه ، أو كانت أمة فأولدها .

باب السلم

قال أبو جعفر: ولا يجوز بيع السلم ولا آجال البياعات إلى الحصاد ، ولا إلى فيطر اليهود (٢) ولا إلى الدياس (٢) ولا إلى صوم النصارى، ولا إلى فيطر اليهود (قبل دخولهم في صومهم، فإن كانوا قد دخلوا في صومهم فقد صار آخره معروفا فيل دخولهم في صومهم، فإن كانوا قد دخلوا في صومهم فقد صار آخره معروفا فيا [أن يكون] آجلا فيما ذكرنا . ولا يجوز السلم في شيء من الحيوان، ويجوز السلم في الأشياء المكيلات، وفي الأشياء الموزونات، وفي الأشياء المدودات، مما لا يختلف وفي الأشياء المدروعات مثل الثياب وتحوها، وفي الأشياء المعدودات، مما لا يختلف وما كان من ذلك مما لا يضبط بما ذكرنا لم يجز فيه السلم . وصغير البيض وكبيره سواء . ولا يجوز السلم في طعام من موضع بعينه مما قد يجوز أن لا يكون له طعام، وأيما يجوز في الأشياء المأمونة . ولا يجوز السلم إلا في موجود في وقت وقوع السلم، وفي عبد وقوع السلم إلى حلوله . ولا يجوز السلم حتى يقبض وفي حين حلول السلم ، وفيا بعد وقوع السلم إلى حلوله . ولا يجوز السلم حتى يقبض المسلم إليه رأس مال السلم قبل افتراقه والذي أسلم إليه بأبدانهما عن موطن السلم، عرضا (٤) كان رأس مال السلم أو ديناً . ولا يجوز السلم فيما لم يشترط فيه مكان قبض له في قول أبي حنيفة رضي الله عنه إذا كان له حمل ومؤونة ؛ فإن لم يكن له قبض له في قول أبي حنيفة رضي الله عنه إذا كان له حمل ومؤونة ؛ فإن لم يكن له قبض له في قول أبي حنيفة رضي الله عنه إذا كان له حمل ومؤونة ؛ فإن لم يكن له

⁽١) فى المغرب حصد الزرع : جزه حصداً وحصاداً من بابى ضرب وطلب وفيه أيضاً : وجد النخل صرمه : أى قطع تمره جداداً فهو جاد .

 ⁽٢) فى المغرب الدياسة فى الطعام: أن يوطأ بقوائم الدواب أو يكرر عليه المدوس يعنى الجرجرحي يصير نبنا . والدياس صقل السيف . واستعمال الفقهاء إياه فى موضع الدياسة جائز . إلى أن قال : وأصل الدوس شدة وطء الشيء بالقدم .

⁽٣) وفي الفيضية ولا إلى فطرهم

⁽٤) أي نقداً كما مر .

حمل ولا مؤونة جاز السلم ووجب على المسلم إليه أن يوفيه المسلم(١) في الموضع الذي تعاقدا فيه السلم . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : كل ما كان من السلم له حمل ومؤونة أو لا حمل له ولا مؤونة قد ذكر (٢) له موضع قبض في السلم جاز السلم وقبض هناك ، ومالم يذكر له منه موضع قبض جاز السلم ووجب للمسلم قبضه من المسلم إليه حيث تعاقدا السلم ، وقد كان أبو حنيفة قبل قوله الذي ذكرناه عنـه يقول: لا يجوز السلم في شيء من الأشـياء له حمل ومؤونة أولا حمل له ولا مؤونة إلا باشتراط المسلم على المسلم إليه موافاته به في مكان بعينه يذكره له في السلم ، وإن وقع بخلاف ذلك كان فاسداً ، قال أبو جمفر : و به نأخذ . ومن مات وعليه سلم أو غيره إلى أجل حل ما عليه من ذلك فصار حالا . ولا بأس بالكفالة والحوالة للمسلم من المسلم إليــه بما أسلم إليه فيه . فأما الكفالة والحوالة للمسلم إليه من المسلم برأس مال السلم (٣) فإن قبض المسلم إليه منهما رأس المال قبل افتراقه وصاحبه الذي أسلم إليه عن موطن السلم تم السلم بينهما . وإن لم يتقابضاه كذلك بطل. ولا يجوز السلم كيلا إلا بمكيال يؤمن فقذه ، وكذلك إن كان وزناً . ولا بأس بالسلم في المسكيل وزنا وفي الموزون كيلا . ولا بأس بإسلام ما يكال فيما يوزن وما يوزن فيما يكال . ولا يجوز أن يسلم موزون في موزون ولا مكيل في مكيل (١). ولا يجوز بيع السلم قبل قبضه ممن هو عليه ولا من غيره . ولا بأس بالرهن بالسلم فإن هلك الرهن في بد المرتهن فكان في قيمته وفاء بالسلم

⁽١) وفي الفيضية السلم •

⁽٢) وفي الفيضية فذكر له ، مكان قد ذكر له ٠

⁽٣) وفي الشرح: والكفالة والحوالة برأس المال جائز لأنهما لما تعاقدا عقد السلم صار رأس المال ديناً مضمونا على رب السلم المسلم إليه ، والكفالة والحوالة بالدين المضمون جائز إلا أن في الكفالة لا يبرأ رب السلم عن رأس المال إلا إذا كانت بشروط براءة الأصيل فحينتذ يبرأ ، وفي الحوالة يبرأ فقبل أن يفترق العاقدان بالأبدان إذا قبض المسلم رأس المال من الكفيل أو من المحتال عليه أو من رب السلم تم العقد بينهما ولا يضرها فرقة الكفيل والمحتال عليه إياها لأنه لبس بعاقد ، ولو تفرقا قبل استيفاء رأس [مال] السلم بطل السلم وبطلت الكفالة والحوالة .

⁽١) وفي الفيضية ولا يجوز السلم موزوناً في موزون ولا مكيلا في مكيل .

كان بذلك مستوفياً ، وإن كان مقصراً عن ذلك رجع المسلم بالنقيصة على المسلم إليه [و إن كان الرهن من المسلم للمسلم إليه وضاع في يد المسلم إليه] اعتبر فيه مثل الذي ذكرنا أيضا ، وهذا إذا كان ضياعه قبل افتراق المتعاقدين عن موطن السلم ، وإن تفرقا عنه قبل فلك بطل السلم . ولا تجوز الشركة ولا التولية في السلم . ولا بأس بالإقالة في السلم من السلم كله ، ومن بعضه دون بقيته إذا كان الباقي منه جزءًا معلومًا كنصفه أو كما أشبهه من أجزائه . و إذا أسلم الرجل إلى الرجل في شيئين من جنسين مختلفين مالاً واحداً فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان لا يجيز ذلك ، وكان أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما يجيزانه ، وبه أأخذ . ولا يجوز في قولها الإقالة من واحد منهما دون صاحبه(١). ولا بأس بالسلم في نوع واحد مما يكال أو مما يوزن على أن يكون حلول بعضه في وقت وحلول بقيته في وقت آخر (٢) و إذا لم يقبض المسلم السلم حتى فات فصار مثله غير موجود (٣) فالمُسْلِم بالخيار إن شاء فسيخ السلم وارتجع رأس ماله ، و إن شاء صبر إلى وجود مثله فأخذه حينئذ من المسلم إليه . ومن قبض ما أسلم فيه ثم أصاب به عيبا رده ، وطالب المسلم إليه بما أسلم إليه فيه غير معيب ، فإن كان حدث به في يده عيب آخر قبل ذلك فإن أبا حنيفة كان يقول المسلم إليه بالخيار إن شاء أخذه معيبا العيبين جميعاً وعاد عليه المسلم بسامه ، وإن شاء

⁽١) وفى الشرح وذكر الطحاوى ههنا أنه إذا أسلم مالا واحدا فى شيئين مختلفين يجوز السلم فى قولهم جميعا ثم لا يجوز عندها الإقالة فى أحدها دون صاحبه ، وهذا غير سديد فعلى قولهما وجب أن يجوز الإقالة فى أحدهما دون صاحبه ، أن يجوز الإقالة فى أحدهما دون صاحبه ، ألا ترى أنه لو قضهما ثم وجد بأحدهما عيبا كان له أن يرده . قلت وهذا كما ترى مخالف لما فى الأصلين هنا من ادعاء الاتفاق بينهم و نسبته إلى الطحاوى فتنبه له .

⁽٢) وفى الشرح ولا يحتاج إلى بيان حصة كل واحد مهما؟ أما على قولهما فلا يشكل ، وأما على قوله أبي حنيفة فسكذلك لأن حصة كل واحد منهما معلوم يتوسل إليه بلا حوز، خلاف ما إذا كان السلم فى جنسين .

⁽٣) وفى الشرح قال: وإذا لم يقبض المسلم السلم حتى فات وصار مثله غير موجود فإن السلم لا يبطل عند علمائنا الثلاثة ، وعند زفر يبطل السلم ويرجع رب السلم برأس ماله ، وعندنا لا يبطل ولحن رب السلم بالحيار إن شاء انظر إلى وجود مثله فيأخذ منه ، وإن شاء لم يصبر إلى ذلك الوقت وأخذ رأس ماله . قلت : وكان في الفيضية فصار عليه مثله وزيادة عليه ليس بشيء .

أبى أخده (١) ولا شيء عليه (٢) . وكان أبو بوسف يقول: المسلم إليه بالخيار إن شاء أخذ ما دفع معيباً العيبين جميعاً ودفع إلى المسلم ما كان أسلم إليه فيه غير معيب ، وإن شاء أبى ذلك وكان المسلم بالخيار ، إن شاء احتبس ما قبض من المسلم إليه ولا شيء له غيره ، وإن شاء رد على المسلم إليه مثله معيباً العيب الأول و يرجع عليه بسلمه . وقال محمد : المسلم إليه بالخيار إن شاء قبل سلمه معيباً العيبين جميعاً وعاد السلم عليه للمسلم كا كان عليه في الأصل ، وإن شاء أبى ذلك [و] غرم (٢) نقصان عيبه من رأس مال السلم المسلم ، وهذا إذا كان العيب من جناية المسلم أو من السماء ، فإن [كان] جناية جان وجب بها شيء المسلم ولا سبيل له إلى رده على المسلم إليه ، ولا سبيل للمسلم اليه إلى قبوله ، ولا شيء لواحد مهما على صاحبه في قول أبى حنيفة . وأما يقول أبى يوسف فيغرم المسلم المسلم إليه مشل ما قبض منه ويرجع عليه على شل سلمه (١) . وأما في قول عمد فيرجع المسلم على المسلم إليه بنقصان عيب سلمه من رأس ماله . ولا بأس أن يبيع المسلم السلم بعد قبضه إياه مرابحة وأن يوليه من شاء كا يكون له ذلك لو كان ابتاعه عيناً (٥) . ولا يجوز للمسلم بعد الإقالة من شاء كا يكون له ذلك لو كان ابتاعه عيناً (٥) . ولا يجوز للمسلم بعد الإقالة من شاء كا يكون له ذلك لو كان ابتاعه عيناً (٥) . ولا يجوز للمسلم بعد الإقالة من شاء كا يكون له ذلك لو كان ابتاعه عيناً (٥) . ولا يجوز للمسلم بعد الإقالة من شاء كا يكون له ذلك لو كان ابتاعه عيناً (٥) . ولا يجوز للمسلم بعد الإقالة من شاء كا يكون له ذلك لو كان ابتاعه عيناً (٥) . ولا يجوز للمسلم بعد قبضه إلى من شاء كا يكون له ذلك لو كان ابتاعه عيناً (٥) . ولا يجوز للمسلم بعد قبصه الإقالة من شاء كا يكون له ذلك لو كان ابتاعه عيناً (٥) . ولا يجوز للمسلم بعد قبضه الإقالة من شاء كا يكون له ذلك لو كان ابتاعه عيناً (٥) . ولا يجوز للمسلم بعد قبضه الإقالة السلم بعد قبضه الإقالة المن المناء كا يكون له دلية على المسلم السلم ا

⁽١) سقط لفظ أبى من الفيضية وفيها وإن شاء أخذه • وليس بشيء •

⁽۲) وفي الشرح: اعلم بأن السلم يثبت فيه خيار العيب ولا يثبت فيه خيار الرؤية ولا خيار الشرط، فإذا وجد بها عيباً فإن شاء تجوز به ولمن شاء رده، فإن حدث به عيب آخر فالمسلم إليه بالحيار إن شاء رضى بزيادة العيب وقبله [وإن شاء أخذه] وسلم إليه سليما غير معيب فإن أبي قبوله اختلفوا فيه على ثلاثه أقوال: قال أبو حنيفة بطل حق المسلم وليس له الرد ولا الرجوع بحصة العيب، وقال أبو يوسف يرد على المسلم إليسه مثل ما قبض معيبا بعيب واحد مثل عيب المقبوض الذي عند المسلم إليه فإذا رده رجع عليه بتسليمه غير معيب وإن شاء تجوز به في قول محمد ويرجع عليه بعصة العيب من رأس المال فيقوم المقبوض غير معيب ويقوم معيباً بالعيب الذي عند المسلم إليه فينظر إلى النقصان ، فإن كان النقصان من قيمته غير معيب بذلك العيب عشرها يرجع عليه بعشر رأس المال ، وهذا الاختلاف ذكره الطحاوى ولم يذكر في المبسوط .

⁽٣) وفي الفيضية وغرمه ٠

⁽٤) وفي الشرح: ويؤخذ منه سامه غير معيب

⁽٥) وفي الفيضية بيعا .

أن يشترى برأس مال السلم شيئاً قبل قبضه إياه من المسلم إليه . ولا يجوز التسمير على الناس ولا يصلح ذلك لأن الله عز وجل قال : « لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم(١) » .

كتاب الاستبراء"

قال أبو جعفر: وإذا كان للرجل جارية يطؤها فأراد أن يخرجها من ملكه إلى ملك غيره ببيع أو هبة أو ماسوى ذلك فإنه لا ينبغى له ذلك حتى يستبرئها بحيضة إن كانت ممن لا تحيض ، أو بشهر إن كانت ممن لا تحيض . وإذا قبضها المبتاع منه أو ممن ملكه إياها بما سوى الابتياع فإنه لا ينبغى له أن يطأها بعد ذلك حتى يستبرئها بحيضة إن كانت ممن تحيض ، أو بشهر إن كانت ممن لا تحيض ، فينبغى له في حال استبرائه إياها أن لا يقبلها ولا ينظر إن كانت ممن لا تحيض ، فينبغى له في حال استبرائه إياها أن لا يقبلها ولا ينظر عفر مولاها أو من غير زوج لها فإنه لا يطؤها حتى تضع حملها . ومن ابتاع عبارية ممن أبتاع جارية من ابتاع جارية من التعمل أو ممن لا تحيض فلم يقبضها حتى حاضت في يد بائعها إن جارية ممن تحيض أو ممن لا يجزئ من الاستبراء في قول أبي حنيفة ومحمد ، قبضها بعد ذلك فإن ذلك لا يجزئ من الاستبراء في قول أبي حنيفة ومحمد ، وهو قول أبي يوسف القديم ، ثم قال بعد ذلك فيا روى عنه أسحاب الإملاء إنه يجزئ بذلك الاستبراء (من ابتاع جارية ممن تحيض فقبضها إنه يجزئ بذلك الاستبراء (من ابتاع جارية ممن تحيض فقبضها إنه يجزئ بذلك الاستبراء (من ابتاع جارية ممن تحيض فقبضها إنه يجزئ بذلك الاستبراء وبه نأخذ . ومن ابتاع جارية ممن تحيض فقبضها إنه يجزئ بذلك الاستبراء وبه نأخذ . ومن ابتاع جارية ممن تحيض فقبضها إنه يجزئ بذلك الاستبراء وبه نأخذ . ومن ابتاع جارية ممن تحيض فقبضها إنه يجزئ بذلك الاستبراء وبه نأخذ . ومن ابتاع جارية ممن تحيض فقبضها إنه يجزئ بذلك الاستبراء وبه نأخذ . ومن ابتاع جارية ممن تحيض فقبضها إلى المناه الم

⁽۱) زاد فى الشرح ولقوله عليه السلام: « لا يحل بال امرىء مسلم إلا بطيب نفس منه » . وإذا سعر السلطان على الحباز أو على القصاب سعر الحبر وسعر اللحم وما أشبه ذلك هل يجوز بيعهم بعد التسعير أم لا ؟ فإنه ينظر إن كان بحال لولم يبيع مثل ماسعر السلطان عليه حبس فى السجن. فبيعه لا يجوز كأنه باعد مكرها وإن كان باعد برضاه صح البيع .

⁽٢) هذا الكتاب ساقط من الفيضية وفي الشرح باب مكان كتاب.

⁽٣) زدنا هذا اللفظ الذي بين المربع لأنه يستفاد من سياق الكلام وسقط من الأصل ولم يذكر الشارح هذه العبارة بهذا اللفظ .

⁽١) وفى التَّمْرَ ح يُجِنَّزَى، بتلك الحيضة وكان فى الأَصل بذلك بعد الاستبراء ، فلفظ بعد لا يناسب وهو من سهو النساخ .

فارتفع حيضها لامن حمل يعلم أنه بها فإن محمداً روى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنه قال لايطؤها حتى يعلم أنها غير حامل ولم يعتبر ذلك بشيء (١). وأما أصحاب الإملاء فرووا عن أبي يوسف عن أبي حنيفة مثل ذلك ؛ إلا أنهم رووا عنه أن مقدار ذلك أن يمضى عليها ثلاثة أشهر أو أربعة أشهر ، فإذا مضت عليها ولم يعلم حملاكان له وطؤها ، ولم يحك محمد عن أبي يوسف خلافا لأبي حنيفة في ذلك ، ولا حكاه أصحاب الإملاء . وقال محمد : من رأيه لايطؤها حتى يمضي عليها شهران وخمسة أيام ، فإذا مضت ولم يعلم حملا كان له وطؤها ، ثم رجع عن ذلك فقال لايطؤها حتى يمضي عليها أربعة أشهر وعشرة أيام ، فإذا مضت عليها ولم يعلم بها حملاكان له وطؤها . ومذهبنا في ذلك أنه لايطؤها حتى يمضى عليها حولان إلا أن تحيض قبـل ذلك ، وهو مذهب سـفيان الثورى وزفر ابن الهذيل رضى الله عنهما ، وهو معنى قول أبى حنيفة رضى الله عنه الذي رواه محمد عن أبى يوسف عنه (٢) . ومن ابتاع جارية ولها زوج لم يدخل بها وقبضها وهي كذلك ثم طلقها زوجها حلَّ له وطؤها ولم يكن عليه أن يستبرئها . ومن ابتاع جارية ولم يفارق بائمها عن موطن البيع ولم يكن قبضها حتى تقايلا البيع فيها فإن أبا حنيفة قال في ذلك [فيأ (٣)] روى محمد عن أبي يوسف عنه أن القياس أن لا يكون له أن يطأها حتى يستبرئها ، ولكن أستحسن فأجمل له وطأها من غير استبراء . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنه قال لايطؤها حتى يستبرئها ، و به نأخذ . قالوا : قال أبو يوسف إنه إن وطنَّها بلا استبراء (١) [جازله] لأن علمه يحيط أنها لم توطأ . وروى

⁽١) وفي الشرح: ولم يوقت لذلك وقتاً ٠

⁽٢) أى قوله الذي مَن قبل ذلك وهو لا يطؤها حتى يعلم أنها غير حامل لأن أكثر مدة الحمل حولان ، فالحمل وعدمه يعلم بمضيهما ·

⁽٣) سقط لفظ فيما من الأصل أو ما بمعناه نحو على ما ولم نجد اللفظ بعينه فى المدرح فزدناه لترتبط العبارة •

⁽٤) كذا في الأصل ولم نجد هذه العبارة في الشرح ولعل لفظ جاز له سقط هنا من الأصل ، والله أعلم فزدناه بين المربعين لارتباط العبارة

محمد بن سماعة عن محمد بن الحسن أنه ليس عليه أن يستبرتها ، قال وهو القياس لأن ملك المشترى لم يكن تم عليها (١) .

كتاب الرهن"

قَال أبو جعفر : ولا يجوز الرهن إلا مقبوضاً مفرغاً محوزاً خارجاً عن يد راهنه إلى يد مرتهنه أو إلى يد من يثق راهنه ومرتهنه أن يكون في يده دون أيديهما عدلاً فيه لهما . ولا يجوز رهن بعض عبد ولا بعض دار^(٣) مشاع فيها

⁽١) زاد الشارح ولو نقايلا بعد التسليم إلى المشترى وجب على البـائع الاستبراء قياساً واستحسانا ، ولو لم يتقايلاً ولسكن المشترى رد عليه الجارية بخيار عيب أو بخيار رؤية يجب على البائع الاستبراء أيضاً ، وإن كان شرط الخيار للمشترى وعادت الجارية إلى البائع فإن كان الفسخ قبل القبض فلا يجب الاستبراء على البائم بالإجاع، وإن كان الفسخ بعد القبض فكذلك عند أبي حنيفة · وقال أبو يوسف ومحمَّد يجبُّ على البائع الاستبراء · ولو كان البيم فاسداً ففسخ البيم وردت إلى البائم إن كان قبل القبض فلا استبراء على البائع في قولهم جميعاً ، وإن كان الفسيخ بعد القبض فعلى البائم الاستبراء في قولهم جميعاً ، ولو أسرها العدو ثم عادت إليه بعد الإحراز بدار الحرب فعليه الاستبراء ، ولو أخذت من العدو قبل الإحراز بداره فردت إلى صاحبها بوجه من الوجوه فلا استبراء عليه ، ولو انقلت إلى دار الحرب ثم عادت إلى صاحبها بُوجه من الوجوه فلا استبراء عليه في قول أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومجمد عليه الاستبراء . ولو أخذوها في دار الإسلام وهي آبقة وأحرزوها بدارهم ملكوها في قولهم جميعا فإذا عادت إلى مولاها فعليه الاستبراء في قولهم ومن اشترى جارية وهي معتدة من الزوج عدة وفاة أو طلاق وبقي من عدتها يوم أو بعض يوم وانقضت عدتها بعد قبض المشترى لا استبراء عليه ، وإن انقضت عدتها قبل القبض لا تحل له إلا بالاستبراء • قلت : ثم ذكر مسألة الجارية التي ارتفعت حيضتها وقد مرت هنا في المتن قبل ذلك ، ثم ذكر مسألة نفل الإمام الجند فقال: وإذا نفل الإمام الجند وقال من أصاب منكم جاربة فهي له فأصاب واحد من الجند جارية فاستبرأها بحيضة فأراد أن يطأها في دار الحرب أو قسم الإمام الغنائم في دار الحرب فأصاب واحد منهم جارية فاستبرأها يحيضة وأراد أن يجامعها أو باع الإمام الفنيمة من رجل فاستبرأها المشترى بحيضة وأراد أن يطأها في دار الحرب – قال أبوحنيفة وأبو يوسف : يكره له أن يطأها قبل الإحراز بالدار فإذا أحرزها بدار الإسلام فعليه أن يستبرئها ثم يطأها • وقال محمد لا بأس بوطئها ، وله دخل واحد غانماً فغنم جارية فاستبرأها في دار الحرب فليس له وطؤها بالإجاع . قلت أظن أن هذه المسائل من مسائل المن سقطت منه أو فرعها الشارح ، وكذلك ذاد مسائل في أول الباب من شراء الجارية من عبده أو مكاتبه أو ابنه الصغير أو امرأة أو اشتراها وهي بكر ولم أذكرها اختصاراً والله أعلم أهي من المن أم فرعها الشارح رحمه الله ٠٠

⁽٢) وفى الفيضية أبواب الرهن .

⁽٣) وفي الفيضية ولا دار مشاع م

ولا بعض ماسواها كذلك ، كان مما يقسم أوكان مما لا يقسم . ولا يؤاجر الرهن ولا يخرج ولا شيء منه من يد من قبضه بحق الرهن إلا ببراءة المرنهن من الدين كله . وجائز للرجل رهن عبد ابنه الصغير بالدين الذي على الأب قليلاً كان [الدين] أو كثيراً . و إن هلك العبد في يدى المرتهن كان مابطل مهلاكه في يدى المرتهن من الدين على الأب للابن ، والوصى في ذلك كالأب. وإذا ضاع الرهن في يدى المرتهن أو في يدى الأمين عليه وهو بساوى مارهن به أو أكثر منه ضاع بالدين الذي رهن به ولم يكن على مرتهنه غرم شيء من قيمته ، و إن كانت قيمته أقل من الدين الذي رهن به رجع المرتهن على الراهن من دينــه بما جاوز قيمة الرهن . وإذا أعتق الراهن عبده المرهون كان حرًّا وخرج من الرهن ، فإن [كان] الراهن موسراً وكان الدين حالا أخذ بغرمه للمرتهن . وإن كان الدين إلى أحل لم يحل كان على الراهن قيمة الرهن تكون مكان الرهن. على حكمه الذي كان عليه ، و إن كان الراهن معسراً استسعى (١) العبد في الأقل من قيمته ومن الدين ، ويأخـــذه المرتهن قضاء من دينه ، ثم يرجع به العبد المعتق على الراهن ، ويرجع المرتهن على الراهن ببقيته إن بقيت له بعــد ذلك [قضاء] من دينه . وإن كان الرهن أمة فحملت فادعى الراهن حملها فوضعت (٢) بعد ذلك فإن كان الراهن موسراً كان عليه ضان الدين المرتهن إن كان الدين حالاً ، وإن كان الدين إلى أجل كانت عليه قيمته تكون رهناً مكان الأمة ، وإن كان الراهن معسراً سعت الأمة في الدين بالغاً ما بلغ ، ولم ترجع به على الراهن ، وأخـذه المرتهن قضاء من دينه ، ولا سعاية على الولد . وإن كان الدين إلى أجل سعت في قيمتها فكانت رهناً في بد المرتهن مكانها فإذا حل الدين أخذها من دينه وسعت له الأمة في بقيـة دينه ، وإن كان الراهن

 ⁽١) وفي الفيضية سعى

⁽٢) وفي الفيضية ثم وضعت ٠

ادّعي الحل أنه منه بعد وضع الأمة إياه والراهن معسر قسم الدين على قيمة الأم(١) يوم وقع الرهن عليها وعلى قيمة ولدها يوم كانت الدعوة، فما أصاب الأمة سعت فيه بالغاً ما بلغ للمرتهن ولم ترجع به على مولاها، وما أصاب الولد سعى في الأقل منه ومن قيمتــه ورجع بذلك على الراهن وقبض المرتهن ماسعى فيه الولد من دينه ورجع المرتهن أيضاً ببقية الدين على الراهن. وإن كان الراهن لم يولد الأمة الرهن ولم يعتقها ولكنه دبرها خرجت بذلك من الرهن وكان حكمها في السعاية إن وجبت عليها بإعسار الراهن كحسكم الأمة التي ادعى الراهن ولدها قبل وضعها إياه في جميع ما ذكرنا . والزيادة في الرهن جائزة لاحقة بالدين ، والزيادة في الدين كذلك في قول أبي يوسـف رضي الله عنـه . وأما في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما فلا يجوز، ولا يكون الرهن رهناً بها، و به نأخذ . و إذا جنى العبــد المرهون جناية فقتل رجلا خطأ وفي قيمته وفاء بالدين لافضل فيها فالمرتهن بالخيار إن شاء مداه بأرشها وكان الرهن على حاله ، و إن شاء أبي ذلك وقيل للراهن ادفعه بالجناية ، أو افده بأرشها ، فلأيهما (١) فعل خرج العبيد من الرهن و بطل الدين الذي كان رهنا به على الراهن ، فإن كان في قيمة الرهن فضل عن الدين كان على الراهن فداء الفضل وكان على المرتهن فداء المضمون إلا أن يأبي ذلك المرتهن فيعود الحكم في العبد كله إلى الراهن فيما يجب لولى" الجناية بالجناية مما ذكرنا ويبطل الدين عن الراهن. وما أصيب (٣) به العبد الرهن من جناية نفسه أو في بدنه فالخصم فيها المرتهن دون الراهن حتى يعيــد الواجب بها إلى يده رهنا مع العبد . وإذا ولدت الأمة الرهن ولداً من غير مولاها ، أو أعرت النخلة المرهونة عمرة في يد المرتهن ، أو كانت شاة فدرًّ لبنها في يد المرتهن فذلك كله داخل في الرهن ، غير أنه إن ضاعت هذه الحوادث

⁽١) وفي الفيضية قيمة الأمة .

⁽٢) وفي الفيضية فأيهما .

⁽٣) وفي الأصل الأزهميي ومما أصاب ، والصواب ما في الفيضية : وما أصيب .

في يد المرتهن ضاعت بغير شيء وجعلت كأنها لم تكن ، وإن ضاعت الأشياء التي كانت منها قسم الدين على قيمتها يوم رهنت وعلى قيمة ما كان حدث فيها يوم يفتك فيا أصاب قيمة ماحدث منها بقي به رهنا ، وما أصاب قيمة ما كان الرهن وقع عليه بطل من الدين على الراهن ، فإن مات الحادث بعد ذلك جعل كأنه لم يكن ، وجعل ما كان وقع عليه الرهن ذاهبا بالدين كله ، والقول قول الراهن في مقدار الدين الذي وقع به الرهن إذا اختلف هو والمرتهن فيه مع يمينه بالله على ذلك بأن طلب المرتهن يمينه عليه ، والقول قول المرتهن في قيمة الرهن إذا ضاع في يده واختلف هو والراهن في قيمته مع يمينه بالله على ذلك إن طلب الراهن يمينه عليه ؛ فإن حلف برئ ، وإن نكل بالله على ذلك إن طلب الراهن فيه . والمرتهن أحق بالرهن و بثمنه إن عن اليمين لزمه ما ادَّعاه عليه أو بعد وفاته .

كتاب المداينات

قال أبو جعفر: وإذا اشترى الرجل من الرجل سلعة شراء جائزاً وقبضها منه بتسليمه إياها إليه فيات أو أفلس قبل أن يدفع ثمنها أو بعد دفعه طائفة من ثمنها وعليه ديون لأناس شتى فالغرماء فى ذلك أسوة وليس بائعها بأحق بها منهم ، وإن سأل الغرماء القاضى حبس المطلوب [بدينهم] وقد أثبتوه عليه عنده أو أقراً لهم به عنده فعل ذلك به ، فإن سألوه بيع السلعة أو ما سواها مما يلكم المطلوب لم يجبهم إلى ذلك ، إلا أن يكون الذى سألوه فى ذلك دنائير وديونهم دراهم ، أو دراهم وديونهم دنائير ، فإنه يجيبهم إلى ذلك ، وإن كان المطلوب توفى باع لهم القاضى جميع ما سألوه ثبيعه من ذلك بعد

⁽١) وفي الفيضية أبواب المداينات .

⁽٢) وفي الفيضية ما يستلزمه •

أن يثبت عنده ملك المتوفى كان لذلك (١) إلى أن يتوفى و يجعل عهدة ما يبيعه لهم من ذلك إن كان تولى لهم بيعه أو [كان] تولاه أمينه لهم بأمره عليهم دون الميت ثم يرجعون بديونهـم في مال الميت، وهـذا كله قول أبي حنيفة [وأبي يوسف] ومحمد رضي الله عنهم إلا في عروض المديون فإن القاضي يبيعها في دينه في قول أبي يوسف ومحمد إذا سأله غرماؤه ذلك ، و به نأخــذ . ومن مات وعليه دين إلى أجل فقد حلَّ دينه . ومن ثبت عند القاضي عدمه بعد حبسه إياه أطلقه ولم يحل بينه و بين غرمائه و بين لزومه. و إذا ثبت دين الغرماء عند القاضي على رجل وقضي لهم به عليه فسألوه حبسه فادَّعي الغريم إعساراً وكذبه غرماؤه حبسه لهم القاضي ثم سأل عنه بعد أن يمضي له في حبسه شهر ، فإن رقف على أن له مالاً حبسه القاضي حتى يقضي ديونه أو سأله غرماؤه إطلاقه قبل ذلك فيفعل ، و إن وقف على أن لامال له أطلق سبيله ، و إن كانت عليه ديون عاجلة وديون آجلة فأمن القاضي ببيع ما يجب بيعه من ماله لغرمائه الذين ديونهم عاجلة وطلب غرماؤه الذين ديونهم آجلة أن يقضى لهم بحلول ديونهم والدخول في مال غريمهم لم يكن لهم ذلك ودفعت الأثمان إلى أصحاب الديون العاجلة خاصة دونهم ، فإذا حلَّت الديون الآجلة دخل أهلها عليهم فيما قبضوا من ذلك فَحَاصَّوهُم (٢) فيه بديونهم . ومن حبس بدين عليه لقوم ثم أقر الدين القوم آخرين فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما كانا يقولان في ذلك إقراره جأئز ويشارك من أقر لهم أهـل الديون الأول فما يصرف من مال المطـاوب في قضاء ديونه . و إن سأل الغرماء الأولون القاضي قبل إقرار غريمهم لغيرهم بدين الحجر (٢) على غريمهم ومنعَه [من] الإقرار لغيرهم فإن أبا حنيفة وأبا يوسف.

⁽۱) وفى الفيضية كان له ذلك ، والصواب ما فى الأصل : كان لذلك ، ومعناه بعد ما ثبت عنده أن ملك المتوفى كان لذلك الممارك إلى أن يتوفى والله أعلم · وعبارة الشرح : بعد أن ثبت عنده أنه ملك المتوفى وقت الموت ، فلعل لفظ أن سقط قبل قوله ملك المتوفى من الأصول ، والله أعلم · أنه ملك المغرب وتحاص الغر ، ان أو الغر ماء أى اقتسموا المال بينهم حصصاً ·

⁽٣) وفي الفيضية أن يحجر ٠

رضى الله عنهما قالا لا يجيبهم إلى ذلك ، وقال محمد بن الحسن رضى الله عنه : يجيبهم إلى ذلك و يحجر على المطاوب ، و يمنعه من الإقرار لغيرهم ، ومن صر ف ماله في صدقة أو في هبة حتى يبرأ من الديون التي حبسه فيها ، و بقول محمد نأخذ . ولا يقضى بشاهد و يمين في شيء . و ينفق في قول محمد من مال المحجور عليه المحبوس على من يجب عليه الإنفاق عليه . ومن وجب عليه المحجور عليه الحجول عليه المرافة أو الله أجل كان له السفر قبل حلول ما يجب عليه ، قرب حلوله أو العد ، وليس لغريمه أن يمنعه من ذلك .

كتاب الحجر"

قال أبو جعفر: إذا بلغ الغلام رشداً دفع إليه ماله ، وكذلك الجارية ، و إن لم يتزوج ، و إن بلغ واحد منهما غير رشيد ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان لا يطلق (٢) يده في ماله حتى يبلغ خمساً وعشرين سنة ، فإذا أكلها دفع إليه ماله ولم ينظر إلى رشد ولا إلى ما سوى (٣) ذلك من أحواله ؛ بعد أن يكون صحيحاً في عقله . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : إذا وقف القاضى من أحواله على غير الرشد حجر عليه فعاد بحجر عليه (١) إلى حكم الأطفال في ماله ، إلا أنه إن تزوج أجاز تزويجه ، ولم بطاق لزوجته من الصداق من ماله فوق صداق مثلها من نسائها . وإن أعتق مملوكا له جاز عتقه فيه ، ويسعى له المهلوك في قيمته ، فتمكون مردودة في ماله فلا يزال كذلك (٥) حتى يثبت عند القاضى رشده . والرشد والله أعلم (١) عنده الصدلاح في المال (١) ، فإذا ثبت ذلك منه أطاق

⁽١) وفي الفيضية أبواب الحجر

⁽٢) وفي الثانية لا يُطيق ٠٠

⁽٣) كَانِ فِي الْأَصْلِ إِلَى سُوى ، وفي الفيضية : إلى ما سُوى ، فزيد لفظ ما منها .

⁽٤) وفي الثانية فعاد حجره عليه .

⁽ه) وفي الفيضية ولا يزال كذلك .

⁽٦) كان في الأصل والته وهو تصحيف ، والصواب والله أعلم كما في الفيضية ٠٠٠

 ⁽٧) وفي الشرح مبينا قول أبى حنيفة والرشد المذكور في القرآن هو الصلاح في المال =
 (٧)

عنه الحجر وخلى بينه و بين ماله . وقال محمد بن الحسن رضى الله عنه : إذا بلغ ابتلى أمره ، قإن وقف على رشده دفع إليه ماله ، و إن وقف على غير ذلك منه كان بذلك محجوراً عليه ، حجر القاضى عليه أو لم يحجر ، ثم لايزال كذلك حتى تعود أحواله (۱) إلى الرشد فيكون بذلك غير محجور عليه ، أطلق القاضى الحجر عنه أو لم يطلقه ، و به نأخذ . وقوله فى التزويج من المحجور عليه كقول كقول أبى يوسف فيه ، وقد كان قوله أيضا فى العتاق من المحجور عليه كقول أبى يوسف فيه ثم رجع عن ذلك فأجاز عتق المحجور عليه بغير سيعاية على المعتق . وقول محمد فى هذا الباب كله أحب إلينا من قول محالفيه فيه . وقوله فى نفى السعاية عن العبد إذا أعتقه أحب إلينا من قوله فى إثباتها عليه إذا أعتقه . وما أقر به المحجور عليه مما يوجب عليه حداً أو عقو بة فى بدنه أو طلق روحته لزمه ذلك وكان فيه كغير الحجور عليه .

كتاب الصلح (٢)

قال أبو جعفر: والصلح جائز على الإقرار وعلى الإنكار وعلى السكوت الذي لا إقرار معه ولا إنكار. وإذا ادّعى الرجل داراً في يد رجل فصالحه منها على عبد فاستحق العبد رجع المدعى على دعواه ، فإن كان المدعى عليه صالحه على إقرار منه له بالدار سلم إليه الدار ، وإن كان صالحه منها على غير إقرار رجع المدعى على دعواه كاكان قبل الصلح ، وإن كان صالحه منها على إقرار رجع المدعى على دعواه كاكان قبل الصلح ، وإن كان صالحه منها على خدمة عبد له سنة فحدمه بعض السنة ثم مات العبد رجع المدعى بمقدار ما بقى من الحدمة فيا قابله من الدار فكان حكمه فيه كحكم العبد المستحق على ما ذكرنا

⁼ دون الصلاح في الدين والاعتقاد . قلت : وضمير عنده لأبي حنيفة .

⁽١) كان فى الأصل تعود إليه أحوالهولفظ إليه ساقط من الفيضية وهو الظاهر فأخرجناه من الأصل ·

⁽٢) وفي الفيضية أبواب الصلح .

من حكم الإقرار ومن حكم الإنكار، وإن لم يمت العبد ولكن مات المصالح أو المصالَح فـكذلك أيضا. ولا يستحق الخدمة في هذا إلا المصالح والمصالح والعبد المصالح على خدمته أحياء على مثل حكم الإجارات المعقودات على ذلك . وإذا كان الجدار حاجزاً [بين دارين وادّعي كل واحد من صاحبي الدارين فإن كان الجدار] داخلا في ترابيع (١) بناء إحدى الدارين دون بناء الأخرى فهو لصاحبها دون صاحب الأخرى ، وإن كان غير داخل في ترابيع بناء واحدة من الدارين وكان مرتبطا ببناء إحدى الدارين فهو لصاحبها دون صاحب الأخرى و إن كان غير داخل في ترابيع بناء واحدة من الدارين وغـير مرتبط ببنائها ، وكانت عليه حمولة خشب لإحدى الدارين فهو لصاحبها دون صاحب الآخرى ، وإن كان لإحدى الدارين فيه رباط أوكان داخلا في ترابيع بنائها وللأخرى عليه حمولة خشب كان لصاحب الدار الداخل في ترابيع بنائها أوالمرتبط بدِنائها غير الحمولة التي عليه فإنها ثابتة فيه لصاحبها ، وإن طلب غير المحكوم له من هذين المتداعيين عين صاحبه على ما يدَّعيه عليه مر عدا الجدار استحلف له على ذلك ، فإن حلف برىء ، وإن نكل عن اليمين عليه ألزم ذلك وقضى به عليــه للمدعى ، و إِن كان لرجل سفل ولآخر عليه علو فسقطا جميعاً فأبى صاحب السفل أن يبني سفله لم يُجبر على ذلك وقيل لصاحب العلو إن بنيت (٢) فابن سفله وابن عليه العلو الذي كان لك عليه وامنع صاحب السفل من سفله حتى يؤدى إِليك فيه ما أنفقته (٣) فيه . و إِذا أشرع رجل

⁽۱) وفى الشرح وصورة التربيع أن يبنى هذا الجدار الذى وقع فيه المنازعة متربعاً وبنيت (كذا) حيطان دار أحدها أو يبنى أحدها داخلا أنصاف اللبن بحائط إحدى الدارين فيكون ذلك بمعنى النتاج وروى عن أبى يوسف أنه قال : صورة التربيع أن يكون طرف هذا الحائط الذى وقع فيه المنازعة متداخلة بحائط إحدى الدارين سواء كان مربعاً أو غير مرابع بعد أن كان طرفاه متداخلين فى بناء أحدها قضى بالحائط لصاحب التربيع .

^{﴿ (}٢) وفي الفيضية إن شئت .

⁽٣) كان في الأصل ما أبنيته ، والأصوب ما في الفيضية : ما أنفقته ٠٠

جناحاً (١) على طريق نافذة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال: له الانتفاع به مالم يمنعه من ذلك أحد أو يخاصمه فيه أحد ، فإن منعه من ذلك أحد أو خاصمه فيه لم يسعه الانتفاع به وكان عليه نزعه . وأما أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما جميعاً فقالاً: إذا كان ذلك مما لاضرر فيه لم يكن لأحد منعه منه وكان له الانتفاع به منع ذلك أو لم يمنع منه ، و به نأخذ . و إذا كان للرجل على الرجل مال [إلى أجل] لم يُحَلُّ فصالحه على أن يعطيه بعضه حالاً وعلى أنه برىء مما بقي منه فإن ذلك لا يجوز . وإن كان لرجل على رجل ألف درهم فصالحه منها على خمسمائة [درهم] على أن يدفعها إليه في يومه هـذا وعلى أنه إن لم يدفعها إليه حتى يمضي يومه هذا عاد المال عليه كما كان [كان] الصلح على ذلك جائزاً (٢) فإن دفع إليه الخمسمائة [الدرهم] التي صالحه عليها في يومه ذلك برىء من بقية المال ، و إن لم يدفع إليه الخمسمائة حتى مضى ذلك اليوم عاد المــال كله عليه . و إن كان صالحه منها على خسمائة درهم على أن يدفعها إليه في هذا اليوم ولم يذكر شيئاً سوى ذلك كان الصلح جائزاً ، وكان هــذا [و] الأول سواء على ماذكرنا في قول أبي حنيفة ومحمد . وأما في قول أبي يوسف فالصلح جائز وهو بريء من بقية المال دفع إليه الخمسمائة الدرهم التي شرط له دفعها إليه في ذلك اليوم أو لم يدفعها [إليه] وبه نأخذ . وإذا ادعى الرجل على الرجل داراً فأنكره ما ادعى عليه فيها فصالحه من دعواه على جارية وسلمها إليه فوطئها المصالح فأولدها ولداً ثم جاء مستحق فاستحق الجارية فقضي له مها [عليه] فإنه يأخذها ويأخذ عقرها وقيمة ولدها من الذي كان صالحه ويرجع المدعى على دعواه في الدار كما كان

⁽۱) الجناح: الروشن، يقال: أشرع فلان جناحاً إلى الطريق أى روشناً ومنظراً (محيط) وفي المغرب: وهو الرف عن الأزهرى وعن القاضي الصدر: الممر على العلو وهو مثل الرف . قلت: الرف خشبة أو نحوها تشد إلى الحائط فتوضع عليها طرائف البيت كما هو في المنجد .

⁽٢) وفي الفيضية كما كان فالصلح من ذلك جائز وسقط من الأصل لفظ كان الثاني ويدل عليه نصب جائزا وأثبتناه في الأصل ببن المربعين .

قبل الصلح ، فإن أقام البينة على ما ادعى من الدار قضى له بها وقضى له بقيمة الولد على الذي صالحه على الجارية ، وإن لم يقم على ذلك بينة يستحق بها الدار لم يكن له على المدعي عليه شيء غير الرجوع عليـه على دعواه . وإذا ادعى الرجل على الرجل مالا أو ما سواه فأنكره ذلك ولم يكن له عايسه بينة فطلب يمينه فأوجب القاضي ذلك له عليـه فصالحه على دراهم سماها على أن لا يستحلفه على ذلك فإن الصلح جائز وهو بذلك برىء من اليمين . وإذا ادعى الرجل داراً في يد رجل فأقر له بها أو أنكره إياها ثم صالحه من دعواه على دراهم معلومة ثم جاء شفيع الدار يطلبها بشفعته فيها فإنه إن كان صالحه منها على إقراركان للشفيع أن يأخذها بالشفعة بما وقع عليه الصلح ، وإن كان صالحه منها على إنكار لم يكن للشفيع فيها شفعة ، إلا أن يقيم الشفيع البينة على ملك المدعى للدار فإنه إن أقام البينة على ذلك سمع منه (١) وقضى له بأخــ الدار بشفعته فيها بما وقع عليه الصلح منها ، وإن كان الصلح لم يقع على دراهم ولكنه وقع على عرض بعينه والمسألة على حالها كان للشفيع أن يأخذ الدار بقيمة ذلك العرض . وإذا ادعى الرجل على الرجل مالا من دراهم فأنكره ذلك وصالحه منه (٢٦) على دنانير ثم افترقا قبل أن يتقابضا بطل الصلح ورجع المدعى على دعواه ، ولو كان صالحه منها على عرض بعينه [وقبضه] ثم أصاب به عيباً كان له أن يرده على المدعى عليه وينتقض الصلح بذلك ويرجع على دعواه . هذا إن كان صالحه على إقرار ، فإن كأن صالحه على إنكار وكان العيب فاحشاً فإن الجواب في ذلك كذلك أيضاً ، وإن كان غير فاحش كان الصلح ماضياً . قال أبو جعفر : وهذا التفصيل بين العيب الفاحش وبين العيب الغير الفاحش ايس بموجود في كتبهم ولكنه مما تدل عليه مذاهبهم (٢). ولو كان لما قبض

⁽١) في الأصل منها والصواب منه كما هو في الفيضية ·

⁽٢) وفي الفيضية منها وضمير منه يرجع إلى المال كما أن ضمير منها يرجع إلى الدراهم.

 ⁽٣) قوله قال أبو جعفر إلى قوله مذاهبهم سقط من الفيضية •

العرض لم يجد به عيباً حتى جنى عليه جان جناية فأخذ لهما أرشا ثم وجد بالعرض الذي كان صولح عليه عيباً فاحشاً قديماً فإنه يرجع بحصة ذلك العيب من الشيء الذي كان ادءاه على دعواه فيه . وإذا ادعى الرجل على الرجل مالاً فأنكره ذلك فصالحه غيره عنه بأمره أو بغير أمره فإنه إن كان صالحه [عنه] بأمره فقد تم الصلح ووجب ما صالحه (1) عليه ، والمطلوب بالدراهم المدعى عليه لا المصالح ، وإن كان صالحه بغير أمره فالصلح موقوف على إجازة المدعى عليه ، فإن أجاز الصلح وقبله جاز الصلح وكانت الدراهم عليه ، وإن لم يقبله ورده بطل الصلح وعاد المدعى على دعواه .

كتاب

الكفالة والحوالة والضمان (٢)

قال أبو جعفر: وإذا أحال الرجل رجلا بمال له عليه على رجل له عليه مثله فرضى المحتال والمحتال عليه (٣) بذلك وضمن المحتال عليه للمحتال المال وقبل ذلك منه المحتال فقد برىء الحيل من مال المحتال وصار مال المحتال على المحتال عليه عليه عليه عليه المحتال عليه المحتال أن يرجع على المحتال بشيء ما لم يتو المال (٤) على المحتال عليه فإذا توى رجع المحتال بماله على المحيل]. والتّوى في قول أبي حنيفة وجه من كل واحد [من] وجهين وهما أن يجحد المحتال عليه المحتال

⁽١) كذا في الفيضية . وكان في الأصل كما صالحه .

 ⁽٢) وفى الفيضية أبواب الحوالة والضمان والكفالة .

⁽٣) كان في الأصل المحال عليه ، والصواب : المحتال عابيه كما في الفيضية والشرح .

⁽٤) وهذا بعد قوله المال زيادة في الفيضية وهي «على المحتال عليه رجم المحتال عاله على المحيل» وهذه العبارة لا تستقيم إلا أن تسكون مثل الآتي هما لم يتو المال على المحتال عليه فإذا توى رجم المحتال على المحيل » فإذا سقط لعظ إذا توى منها وعبارة الشرح إلا أن يتوى على المحتال عليه فإذا توى عليه بطلت الحوالة وعاد الدين على المحيل الخ. وهذه العبارة تؤيد قولى فلهذا زدت العبارة بين المربعين هكذا وزدت فيها فإذا توى .

الحوالة و يحلف له عليها عند القاضى ولا يكون للحتال بها بينة أو يموت المحتال عليه معدما (١) لا يترك شيئاً فيه وفاء الدين (٢) الذي أحيل به عليه ، فأي هذين الوجهين كان فإن للمحتال أن يرجع بماله على الحيــل . وأما أبو يوسف ومحمد فقالا (٣) التَّوَى وجه من كل واحد من ثلاثة أوجه ، هــذان وجهان منها والوجه الآخر منها أن يقضى القاضي بعدم المحتال عليه ويطلقه من السجن ؛ فأى هذه الثلاثة الوجوه كان رجع الحتال بدينه على الحيل ، وبه نأخذ . وإن كانت الحوالة بغير أمر الذي كان عليه المال كان هذا والأول سواء ، غير أن المحتال عليه إذا أدى المال إلى المحتال لم يرجع به على الذي كان عليه المال إذا كانت الحوالة ولا شيء على المحتال عليه للمطلوب ، وإن كانت الحوالة وله عليه مال مثله كان المال عليه على حاله الهطلوب. وإذا أحال رجل رجلا على رجل بمال له عليه بمثله وقبل المحتال الحوالة وصمن له المحتال عليه المال الذي أحيل به عليه فإنه جائز المحتال أن يصارف المحتال عليه من الذي أحيل به عليه فيأخذ منه به دراهم إن كان الذي أحيل به عليه دنانير ، ويأخذ منه دنانير إن كان الذي أحيل به عليه دراهم إذا رضي بذلك المحتال عليه ، ودفع ما صورف عليه إلى المحتال في موطن الصرف قبل أن يتفرقا منه بأبدانهما . وإذا ضمن الرجل للرجل مالا عن رجل بأمره ولا شيء للمضمون عنه على الضامن فقد وجب الضمان ، والمضمون له أن يطالب بالمال كل واحد من المطلوب ومن الضمين، فإن طالب به الضمين فأداه إليه فإن له أن يرجع به على المطوب ، وإن طالب الضمين المطلوب بالمال قبل أدائه إياه عنه إلى الطااب لم يكن له أن يطالبه بالمال [ولكن له أن يطالبه بتخليصه مما أدخله فيه ، و إنما يكون له أن يطالبه بالمال] إذا كان قد أداه قبل ذلك عنه . و إن

⁽١) يقال أعدم الرجل إعداماً إذا افتقر فهو معدم وعديم كما في كتب اللغة يعني يموت مفلساً.

⁽٢) كان في الأصل قضاء الدين ، والأصوب : وفاء الدين كما هو في الفيضية •

⁽٣) وفي الفيضية فإنهما قالا •

كان الضمان بغير أمر المطلوب ألزم الضامن وكان للطالب أن يطلب ماله من كل واحد من المطلوب ومن الصامن ، وابس للضامن أن يطالب المطلوب بتخليصه من ذلك الضمان ، وليس له أن يرجع عليه بالمال الذي ضمنه عنه إذا أداه إلى من صمنه له . والكفالة والحالة (١) كالضمان في جميع ما وصفنا . ولا تجوز الكفالة ولا الضان ولا الحالة ، ولا تجب في قول أبي حنيفة إلا بعد قبول المكفول له والمضمون له والمتحمل (٢) بها له [كأن] ذلك من الضامن أو من الحميل أو من الكفيل مخاطباً له بذلك إلا في خصلة واحدة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه (٢) كان يجيز الضمان فيها بغير قبول من ضمن له ، وهي أن يحضر رجلا الوفاة فيقول لورثته إن على ديوتاً فاضمنوها عني فيضمنونها بغير محضر من أهلها ثم يموت الذي هي عليه لهم فيكون الضمان عنده بذلك جائزاً استحساناً . وأما أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما فكانا يجيزان الضمان والكفالة والحمالة بغير قبول من المسكفول له ومن المضمون له ومن المتحمل له في جميع ما ذكرنا، وبه نأخـذ. والحوالة (١) في قبولها وفي ترك الذي له المـال فيها قبوكما كالـكفالة في جميع ماذكرنا من قبولها ومن ترك الذي له المال قبرها على ما ذكرنا من الاختلاف في ذلك. وإذا أبرأ المكفول له المطلوب من المال الذي كفل له به وقبل ذلك منه برىء منه المطاوب والـكفيل جميعاً ، ولو لم يبرىء منه المطاوب ولكنه أبرأ منه الكفيل وقبل ذلك منه الكفيل برىء الكفيل من المال الذي كفل به ، وكان للطالب أن يرجع بالمال على المطلوب ، وسواء في ذلك قبل

⁽١) وفي الفيضية والحوالة .

⁽٢) وفي الفيضية والحميل له .

⁽٣) وذكر الشارح قول محمد مع الإمام وذكر خلاف أبي يوسف منفرداً في هذه المسألة •

⁽٤) وفى الفيضية والحوالة فى قولها فى قبول الذى له المال فيها قبولها ، فالضمان له فى جميع ما ذكرنا من الاختلاف فى ذلك . قلت : والظاهر أن هنا سقطات وتحريفا والله أعلم لأن المقصود غير مفهوم .

الكفيل البراءة (١) أو لم يقبلها ، و إن لم يبرئه من المال واكنه وهبه له أو تصدق به عليه وقبل ذلك منه الكفيل فإن الهبة والصدقة جائزتان ، وللكفيل أن يرجع بالمال على المطلوب ، و إن لم يقبل الكفيل الهبة ولا الصدقة بطلتا وكانت الكفالة على حالها والمال على حاله يأخذ به الطالب من شاء من الكفيل ومن المطاوب و إذا أخر الطالب المال عن الكفيل إلى مدة معلومة لم يكن له أن يطالب الكفيل بالمال دون تلك المدة ، وكان له أن يطالب المطلوب بماله حالا ؛ وإن لم يؤخر المال عن الكفيل ولكنه أخره عن المطلوب كان المال مؤخراً على المطاوب وعلى الكفيل (٢) إلى المدة التي أخرها الطالب المطلوب المال. وإذا كفل الرجل للرجل بمال له علي رجل بأمر المكفول عنه بذلك ثم صالح الكفيل الطالب بما كفل له به على بعضه فالصلح جائز ، فإن كان الصلح وقع على براءته وعلى براءة المطاوب مما بقي من المال كان الصلح جائزاً وقد برىء المطاوب والكفيل من بقية المال، و إن كان الصلح وقع على براءة الكفيل من بقية المال بريء الكفيل من بقية المال وكانت بقيـة المال على المطلوب دون الكهفيل وكان للطالب أن يطالب بالذى صالح عليه كل واحد من المطلوب ومن الكفيل ، و إن كان الصلح وقع بغير شيء ذكر فيه من براءة [واحد] من الكفيل ومن المطلوب فإن ذلك الصلح براءة للمطاوب وللكفيل من بقية المال بعد الذي وقع عليه الصلح (٣) . ومن ضمن لرجل

⁽۱) وفى الشرح قال (أى الطحاوى) وإذا ضمن الرجل لرجل مالا عن رجل بأمم، هذا لا يخلو إما أن يكون كفالة بصرط براءة الأصيل أو كفالة بغير شرط براءة الأصيل؟ فإن كانت بشرط براءة الأصيل صارت حوالة وأحكامها على ما ذكرنا وإن لم يشترط براءة الأصيل فهى كفالة وفى الفيضية والحوالة فى قولها فى قبول الذى له المال فيها قبولها ، فالضان له فى جميع ما ذكرنا من قبولها ومن ترك قبول الذى له المال قبولها على ما ذكرنا من الاختلاف فى ذلك .

⁽٢) كذا فى الأصلين على المطلوب وعلى الكفيل ولعل الصواب عن مكان على فى الحرفين · وفى الشهر ح وإذا أخر الطالب الدين عن الكفيل إلى مدة فقبل الكفيل هذا التأخير معه صعح التأخير عن الكفيل خاصة ولا يكون ذلك تأخيراً عن الأصيل ·

⁽٣) وفى الشرح: والوجه الثانى أن يصالح على خمسهائه درهم برئا جميعاً لأن الصلح وقع عن أصل الدين والدين كان أصله على المكفول عنه فيتصمن هذا الصلح براءتهما جميعاً .

عهدة في دار ابتاعها فإن أبا حنيفة قال ضمانه باطل ، وقال ضمان العهدة عندى إنما هو ضمان الصحيفة () وقال أبو يوسف ومحمد الضمان في ذلك جائز ، وهو ضمان الدرك في الدار المبيعة ، فإن استحقت كان لمبتاعها أن يرجع بشمنها على بائعها ، و بقيمة بناء إن كان أحدثه فيها قائمة (٢) على بائعه فإذا قضى له بذلك عليه كان له أن يطالب به كل واحد من بائعه ومن الضامن له العهدة (٣) على بائعه ، و به نأخذ (١).

كتاب الشركتان

وال أبو جعفر : والشركة المفاوضة جائزة ، وهو أن يخرج كل واحد من حرين

(١) قال فى الشرح: وذكر الطحاوى عن أبى حنيفة أن ضان العهدة ضان الصحيفة يعنى ضان العلك وهو غير مضمون على البائع حتى يصح الضان به .

(۲) وفي الفيضية فانها مكان قائمة وهو تصحيف وفي الشرح: ولو أن المشترى بني في الدار ثم استحقها رجل بالبينة ونقض عليه بناءه فللمشترى أن يرجع على البائع بالثمن وبقيمة بنائه مبنياً لهذا سلم النقض لملى البائع وإن حبس النقض ولم يسلمه إلى البائع لا يرجع عليه إلا بالثمن خاصة وروى عن أبي يوسف أنه قال يرجع عليه بالثمن وبقيمة بنائه مبنياً وقال الطحاوى: أن يأخذ بهما جيعاً أيهما شاء إن شاء أخذها من البائع ، وإن شاء أخذها من السكفيل بالدرك وبرجع المكفيل على البائع إن كانت كفالته بأمم، وجعل الطحاوى هذا غير سديد ، وذكر محمد في ظاهر الرواية أن قيمة البناء على البائع خاصة ولم يؤاخذ بها المكفيل الخ .

(٣) وفي الفيضية بعهدة وسقط منها ما بعدها إلى ختم الباب .

(؛) زاد الشارح هنا في آخر الباب مسألة سقطت هنا من الأصلين وهي قال : وإذا ضمن رجل لرجل ما داين فلانا أو ما قضى له عليه أو بما ذاب له عليه كان جائزاً إلى أن قال : وبيان ذلك أن من ضمن لرجل عن رجل بما ذاب له عليه أو ما قضى له عليه أو ضمن له تمن ما بايمه أو ما أقرضه أو ضمن له ما استهلك من مله فإن هذه الحكمالة صحيحة وإن لم يكن الضهان ما ينافى الحال لأنه أضيف إلى سبب مضمون والمضمون له وعنه معلوم مقدور على الإيفاء ، فإن قال الكفيل ما بايعت فلانا قيمته على أو قال الكفيل ما بايعت فلانا قيمته على ، أوقال كلما بايعت فلاناً ، أو قال الذي بايعت فإنه يقم ذلك في جميع مابايمه ولو لم تكن الحفالة بهذه الألفاظ الثلاثة ولحنه قال إن بايعته فثمنه على أو قال إذا بايعته أو قال ما ذاب من بايعته فإما يؤخذ الحقيل بثمن أول المبايعة ، ولا يؤاخذ بثمن ما بايعه بعدها . ولو قال لرجل ما ذاب لك على أحد من الناس فهو على فإنه لا يصح لجهالة المضمون عنه ، وكذلك لو قال ما ذاب عليك لأحد من الناس فهو على فإنه لا يصح لجهالة الضمون أنه . وأما الكفالة بالمضمون في الحال عليك لأحد من الناس فهو على فإنه لا يصح لجهالة الضمون اله . وأما الكفالة بالمضمون في الحال الحيان صحيح في الدين عليه فإذا هلك المنان صحيح في الدين العين بطات الكفالة لأنه غير مضمون على المائم فالضمان صحيح في تسليم العين إليه فإذا هلك العين بطات الكفالة لأنه غير مضمون على الماكفول عنه وأللة أعلم . وفي الفيضية أبواب الشمركة .

مسامين بالغين دراهم يتساويان فيها فيتعاقدان عليها الشركة على أن ما ربحا بينهما بالسبوية ، ولا يكون لواحد منهما من المال المعين غير الدراهم التي شارك بها صاحبه ، ولا من الدنانير شيء ، وسواء خلطا ماليهما أو لم يخلطاها . وما ورث كل واحد منهما بعد ذلك أو طرأ على ماكه من غير شركتهما كان له خاصة دون صاحبه ، ولا يفسد ذلك الشركة المفاوضة حتى يقبضه الذي هو له و يكون دنانير أو دراهم فيخرج هو وشريكه بذلك من المفاوضة . وما أقر به كل واحد منهما على نفسه من مال من أسباب المفاوضة لزم الشريك المفاوض كما يلزم المقر . والشركة العَنان تجوز مع تفاضل الشريكين في الربح ، ومع ملك كل واحد منهما من الدنانير ومن الدراهم ما يملك سوى ما شارك عليه صاحبه. وما أقر به كل واحد منهما من دين بسبب الشركة التي بينهما وكذبه في ذلك صاحبه لزمه دون صاحبه ، وجائز أن يتعاقدها المسلم والذمي و إن كان ذلك مكروهاً للمسلم في دينه. وجائز أن يتعاقدها الحر والعبد المأذون له في التجارة ، والبالغ والصبي المأذون له في التحارة . والشركة بالأبدان جائزة في كل ما تجوز فيه الوكالة ، ولا تجوز فيما لا تجوز فيه الوكالة . وتفسير ذلك أنه يجوز للرجل أن يوكل صاحبه بالابتياع له وبالاستئجار عليه ، ولا يجوز له أن يوكل صاحبه بالاصطياد له ، فما تجوز فيه الوكالة من هذا(١) يجوز فيه الشركة وما لم يجز فيه الوكالة من هذا لم يجز فيه الشركة . و يجوز للرجلين أن يشتركا في الصناعتين ، وكذلك المرأتان ، وكذلك المرأة والرجل ، سواء في هذا كانت الصناعتان المعقودة عليهما الشركة متفقتين أو مختلفتين ، ولا يجوز في هذا أن يفضل أحد الشريكين صاحبه في الربح كما يجوز في شركة العَنان . ولا تجوز شركة العَنان إلا على الدراهم والدنانير ، ولا تجوز على ما سواهما غير الفلوس ؛ فإن أبا يوسف رضى الله عنه كان أجاز الشركة عليها ثم رجع عن ذلك ، و بقوله الذى رجع

⁽١) وفي الفيضية من هذا من شيء ٠

إليه نأخذ . وأما محمد بن الحسن رضى الله عنه فكان يجيز الشركة عليها . وكل ما جاز عقد الشركة المفاوضة عليه [من الأموال . والشريكان] في جميع ما ذكرنا⁽¹⁾ فيما ببنهما أمينان مقبول عليه [من الأموال . والشريكان] في جميع ما ذكرنا⁽¹⁾ فيما ببنهما أمينان مقبول قول كل واحد منهما على صاحبه في ضياع المال منه ، والمدعى في ذلك استحلاف المدعى عليه على ما يدعيه عليه من ذلك ، وأى الشريكين مات في جميع ما ذكرنا انفسخت الشركة فيما بينه و بين صاحبه . والحل واحد من الشريكين أن يفسخ الشركة [التي] بينه و بين صاحبه ما كان المال عيناً ، وليس لصاحبه بعد علمه بذلك صرف المال في شيء مما كانت الشركة تطلقه له ، وما لم يعلم بفسخ صاحبه الشركة أو بنهيه إياه عن صرف المال فيما كانا تعاقداها عليه بفسخ صاحبه الشركة على حالها . وإن مات أحدها أو ماتا جميعاً انفسخت الشركة بينهما ، علم بذلك الباق منهما أو لم يعلم .

كتاب الوكالة"

قال أبو جعفر: وللرجل أن يوكل بحفظ ماله و ببيعه وبالبزو يج عليه و بطلاق نسائه و بعتق عبيده ومكاتباتهم (٣) من شاء ، وليس له أن يوكل في خصومة لنفسه ولا في خصومة فيا يطالبه به غيره إلا برضاء من يخاصمه بذلك إلا أن يكون مريضاً لا يستطيع الحضور للخصومة ، أو يكون غائباً على مسيرة ثلاثة أيام ولياليهن فإنه إن كان كذلك قبلت الوكالة منه في هذا في قول أبي حنيفة رضى الله عنه (١) وسواء عنده في ذلك النساء والرجال . وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فيقبلان الوكالة في ذلك من الناس جميعاً رضى الخصم أو لم يرض ، و به نأخذ . وليس للوكيل

⁽١) وفي الفيضية ما وصفنا .

⁽٢) وفي الفيضية أبواب الوكالة ٠

⁽٣) وفي الفيضية وبمكاتبتهم .

⁽٤) وفي الفيضية وهذا قول أبي جنيفة •

أن يوكل ما وكل به إلا أن يطلق ذلك له الذي وكله أو يجيز أمره فما وكله به فيكون له ذلك . وللموكل أن يعزل الوكيل متى شاء ، ويكون بعزله إياه خارجاً من وكالته إذا خاطبه بذلك أو بلغه (١) إياه عنه رجلان أو رجل عدل ، وهذا قول أبي حنيفة . وأما أبو يوسف ومحمد فقالا (٢) من أخبره بذلك وكان خبره حقاً كان ذلك عزلاً له عن الوكالة ، وبه نأخذ . وليس لأحد وكل رجلا في خصومة رجل برضا خصمه فيما يخاصمه فيه أن يعزل الوكيل عن ذلك إلا بمحضر ممن وكله له ، وما فعله الوكيل قبل علمه بالوكالة فغير نافذ ، و إن بلغته الوكالة ففعل ما وكل به فيها وكان الذي بلغه ذلك رجلا أو امرأة وكان الذي بلغه حقاً كان ما فعل من ذلك جائزاً إذا كان على ما توجبه الوكالة له في قولهم جميعاً . وكل ما فعله الوكيل قبل علمه بعزل الموكل إياه عن الوكالة مماكان وكيلا بهكان فعله لازماً للذي وكله . ولا تجوز الوكالة في الحدود ولا في القصاص إلا في إثبات البينات عليها ، فإذا وجبت إقامتها لم تقم إلا بمحضر [من] الموكل بها في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله ، و به نأخذ. وقال أبو يوسف رحمه الله : لا تقبل الوكالة في شيء من ذلك من خصومة فيها ولا من إثبات بينة عليها ولا من غير ذلك منها. وإذا وكل رجل رجلا ببيع عبده غداً كان وكيلا في بيعه (٢) في غد وفيا بعده ، وليس بوكيل في ذلك (١) قبل غد . وإذا وكل رجل رجلا ببيع عبده فقبضُ النمن في ذلك إلى الوكيل لا إلى الموكل، وتسليم المبيع في ذلك أيضا على الوكيل لا على الموكل. والخصم في حقوق البيع من الاستحقاقات والمطالبات في العيوب في ذلك الوكيل لا الموكل ، وكذلك الوكالة بالشراء فحكمها فيما ذكرنا كحكم الوكالة بالبيع . والوكالة بالإجارة كالوكالة بالشراء والبيع في جميع ما ذكرنا ، وإذا وكل رجل رجلا أن يعقد عليه نكاحاً

⁽١) وفي الثانية أو يبلغه .

⁽٢) وفي الثانية فإنهما قالاً •

⁽٣) وفي الفيضية ببيعه .

⁽٤) وفي الفيضية بذلك.

ففعل فالصداق في ذلك على الزوج لا على الوكيل ، وكذلك حكم الوكالة بالخلع على الجعل والصلح من الدم العمد على الجعل. وموت الموكل يخرج الوكيل (١) من الوكالة علم بذلك الوكيل أو لم يعلم . وإذا وكل الحر البالغ صبيا أو عبداً محجوراً عليه ببيع عبده ففعلا ذلك فالعهدة في ذلك على الآمر لا على الصبي ولا على العبد، وهذا في قول أبي حنيفة ومحمد رحمها الله (٢)، وهو قول أبي يوسف القديم رحمه الله. ثم روى عنه أصحاب الإملاء أنه قال في ذلك : إن كان المشترى يعلم أن بائعه صبى محجور عليه أو أنه عبد محجور عليه فكذلك و إن كان لا يعلم بذلك ثم علم به كان بالخيار إن شاء فسخ البيع و إن شاء أمضاه وكانت عهدته على الآمر ، و به نأخذ . وإذا باع الوكيل ثم ادّعي تلف الثمن منه كان القول في ذلك قوله مع يمينه إن طلب الآمر يمينه على ذلك . ولو ادّعى دفع الثمن إلى الآمر كان كذلك أيضا و [كذلك] لو أقر أن الآمر قبضه من البائع أو ادعى البائع ذلك وأنكره الآمر ؟ غير أن المشتري إن أصاب بالمبيع عيباً كان له رده على الوكيل وأخذ ثمنه منه ، ولم يكن للوكيل أن يرجع بالثمن على الآمر ، وكان للوكيل بيع العبد وأخذ ثمنه فيما كان غرمه للمشترى (٣) إلا أن يكون فيه فضل فيدفع ذلك الفضل [إلى] الآمر وهذا قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله ، وبة نأخذ. وأما في قول أبي حنيفة رحمه الله فليس للوكيل بيع العبد في ذلك . وإذا دفع رجل إلى رجل مالا ليدفعه إلى رجل فذكر أنه قد دفعه إليه وكذبه في ذلك الآمر والمأمورله بالمال فالقول قول الوكيل في براءة نفسه ، ولا يصدق على إلزام المأمور له بالمال ذلك المال . ولا يجوز شراء الوكيل من نفسه ولا بيعه منها فأما أبو الطفل فهما جائزان منسه للطفل ، وكذلك الجد أبو الأب وإن علا إذا لم يكن دونه أب يحجبه عن الولاية . فأما الوصى في ذلك من قبل الأب فإن أبا حنيفة رحمه الله

 ⁽١) وفي الفيضية يخرج به الوكيل .

⁽٢) وفي الفيضية وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله .

⁽٣) وفي الفيضية المشترى •

كان يقول إن كان ما فعل من ذلك خيراً للصبي جاز عليه ، و إن كان بخلاف ذلك لم يجز عليه . وأما أبو يوسف ومحمد رحمهما الله فكان قولهما في ذلك أنه لا يجوز شيء منه من الوصي ، كان الوصي بائعا أو كان مبتاعاً ، و به نأخـــذ . ولا يجوز ابتياع الوكيل ما وكل بابتياعه إلا أن يبتاعه بما يتغابن الناس فيه إذا لم يسم له في الوكالة ما يبتاعه به ، وجأنز في قول أبي حنيفة بيع الوكيل ماوكل بديمه بما يتغابن الناس فيه و بما لايتغابنون فيه ، ولا يجوز ذلك في قول أبي يوسف ومحمد إلا بما يتغابن الناس فيه لا بما سواه ، و به نأخذ . والمقدار الذي يتغابن [الناس] فيه نصف العشر فأقل منه. هذا غير منصوص عنهم ولكن مذاهبهم تدل عليه . وإذا وكل الرجل رجلا بابتياع عبد فابتاع له نصفه أو ما سواه من أجزائه لم يلزم الآمر إلا أن يبتاع له ما بقي منه قبل خروجه من الوكالة ، وكذلك الوكالة بالبيع في قول أبي يوسف ومحمد ، وبه نأخذ. وأما في قول أبى حنيفة ، فإن ذلك كله جأئز ، وخالف بينه وبين الشراء . ولا يجوز لمن وكل بابتياع عبد أو بما سواه أن يبتاعه إلا بالدنانير أو بالدراهم ، ومن وكل ببيع عبد أو بما سواه كان له في قول أبي حنيفة أن يبيعه بما شاء من عرض ومن غيره ، ولا يجوز له في قول أبي يوسف ومحمد أن يبيعه إلا بالدنانير أو بالدراهم ، و به نأخذ . وجائز لمن وكل بديع شيء ولم يسم له نقداً ولا نسيئة أن يبيعه بنسيئة (١) في قول أبي حنيفة ومحمد . وهو قول أبي يوسف القديم شم روى عنه أصحاب الإملاء أنه قال بعد ذلك إن كان الآمر أمره ببيع ماأمره بديعه لحاجته إلى ثمنه و بيَّن ذلك له فى توكيله إياه فقال بع عبدى لأقضى ديني بثمنه، أو قال له بع عبدى لأبتاع بثمنه دقيقا لأهلى، فمعناه في ذلك من قوله كهو لوقال له بع عبدى بنقد فلا يجوز له أن يبيعه بغير ذلك ، وبه نأخذ .

⁽١) وفي الثانية نسيئة ٠

و إن كانت الوكالة وقعت مطلقة لم يذكر الوكيل فيها من هذا شيئا كان للوكيل أن يبيع ما وكل به بالنقد وبالنسيئة . ومن وكل ببيع شيء فوكل غيره بذلك ففعله بمحضره (١) كان جأنزًا ، وإن فعله بغيبته (٢) لم يجز إلا أن يجيزه فيجوز بإِجازته . وإذا باع رجل عبد رجل بنير أمره كان لمولى العبد أن يجيز ذلك ماكان هو والمبتاع والعبد أحياء ، فإن مات واحد منهم لم يجز له أن يجيز البيع . ومن ابتاع شيئًا لرجل بغير أمره كان مبتاعاً له لنفسه ولا تعمل في ذلك إجازة من المشترى له . وإذا وكل الرجل الرجلين ببيع [عبـد] أو ابتياعه ، أو بمكاتبته ففعل ذلك أحدُهما دون الآخر لم يجز إلا أن يجيزه الآخر فيجوز، و إن وكلهما بعتق عبـــده بغير مال ، أو بطلاق امرأته بغــير مال ففعل ذلك أحدها دون الآخر جاز . ومن وكل بابتياع عبد ولم يسم جنسا ولا مالا كانت الوكالة بذلك باطلة. ولا تجوز الوكالة في ذلك إلا أن يسمى من العبيد جنساً أو يسمى من الأثمان ثمناً . ومن وكل بابتياع دابة ، أو بابتياع ثوب ولم يسم صنفًا لم يجز ذلك ، وإن سمى صنفًا جازت الوكالة بذلك ، وسواء سمى فى ذلك ثمناً أو لم يسمه . ومن وكل بابتياع دار ولم يسم ثمناً لم يجز ذلك [وإن سمى ثمناً جاز ذلك] وكان ذلك على دور المصر الذي وقعت فيه الوكالة ؛ لاعلى دور ما سواه من الأمصار في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهـما ، وهو قول أبى يوسف القديم، ثم رجع عن ذلك فيما روى أصحاب الإملاء فقال: لاتجوز الوكالة في ذلك وأن يسمى فيه الثمن حتى يسمى قيه مصراً بعينه ، و به نأخذ .

⁽١) وفى الفيضية بمحضر منه •

^{ِ (}٢) وفي الفيضية بغيبة عنه •

كتاب الاقرارات"

قال أبو جعفر : إذا أقر الرجل فقال لفلان (٢) على شيء ثم قال هو كذا لشيء ذكره لم يلزمه غيره وكانت عليه اليمين على زيادة إن ادعاها المقر له (٣) وطلب يمينه عليها . ولو قال : له على عشرة دراهم إلا سبعة دراهم لم يلزمه إلا ثلاثة دراهم . ولو قال: له على عشرة دراهم إلا ثلاثة دراهم إلا درهماً كان له عليه ثمانية دراهم ، كأنه قال له على عشرة دراهم إلا ثلاثة دراهم غير درهم . ولو قال له على عشرة دراهم إلى شهر فقال المقر له بل هي حالة لي عليه كان القول قول المقر له مع يمينه بالله عز وجل على ما يدعى المقر(٤)من الأجل إن طلب ذلك المقر . ولو قال كفلت له بعشرة دراهم إلى شهر فقال المقر له بل كفلت لي بها حالة كان القول قول المقر في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف القديم ، و به نأخذ . وقال أبو يوسف رضي الله عنه بعد ذلك : القول قول المقر له مع يمينه بالله عز وجل [على] ما يدعى المقر من الأجل إذا طلب المقر يمينه على ذلك . ولو قال له على عشرة دراهم ثم سكت ثم قال إلا درهما كانت عليه عشرة دراهم وكان استئناؤه باطلا لأنه لم يصله بإقراره. ولو قال له على عشرة ودرهم كانت له (٥) عشرة دراهم ودرهم. ولو قال له على عشرة ونوبكان عليه ثوب ، وكان القول قوله في العشرة أيِّ عشرة هي ومن أي صنف هي ، فما أقر به من ذلك كان القول قوله فيه مع يمينه على خلافه إذا ادعاه المقر له وطلب يمينه عليه . وكذلك لو قال له على عشرة وثو بان كان له عليه ثو بان ورجع فى العشرة إلى ما يقوله المقر فيها [ولو قال له على عشرة وثلاثة أثواب كان له عليه ثلاثة عشر ثو باً] ولو قال له على درهم لا بل دينار لزمه [له] درهم ودينار إذا طلبهما المقر له وادعاها عليه.

⁽١) وفي الفيضية أبواب الإقرار بالحقوق •

⁽٢) وفي الفيضية وإذا قال الرجل لفلان الخ٠

⁽٣) وفي الفيضية على زيادة ادعاها فيه المقر له

⁽٤) وفي الفيضية ما يدعيه المقر

⁽٥) وفي الفيصية كانت عليه .

ولو قال: له على درهم لا بل درهمان لزمه درهمان. ولو قال هذا العبد لزيد لا بل لعمرو سلمه إلى زيد ولم يكن عليه لعمرو شيء . ولو قال هو لزيد فسلمه إلى [زيد] بقضاء قاض أو بغير قضاء قاض ، ثم قال لا بل هو لعمر و فإن كان سلمه إلى زيد بقضاء قاض فلا شيء عليه لعمر و ، و إن كان سلمه إليه بغير قضاء قاض ضمن قيمته لعمر و . ولو قال غصبت هذا العبد من زيد فسلمه إليه ثم قال بل غصبته من عمرو ضمن لعمرو قيمته ، وسواء كان سلمه إلى زيد بقضاء قاض أو بغير قضاء قاض . و إذا قال لفلان على من درهم إلى عشرة دراهم كان له عليه تسعة دراهم في قول أبي حنيفة ، وكانت له عليه في قول أبي يوسف ومحمد عشرة دراهم . وكذلك لو قال له على ما بين درهم وعشرة دراهم كان القول في ذلك على الاختلاف الذي ذكرناه في المسألة الأولى . وقال زفر له عليه ثمانية دراهم ، و به نأخذ (١) . ولو قال لفلان من هذه الدار ما بين هذا الحائط وبين هذا الحائط ، أو قال لفلان ما بين هذين الحائطين كان له ما بينهما وليسله من الحائطين شيء في قولهم جميعاً. ولو قال له على دينار إلا درها، أو إلا قفيز حنطة أو إلا فلساً أو إلا مائة جوزة فإن أباحنيفة وأبا يوسف قالا عليه دينار إلا مقدار قيمة [ذلك] منه . ولو قال له على دينار إلا ثو باً كان عليه دينار وكان استثناؤه الثوب منه باطلا ، وقالا إنما نجيز (٢) أن يستثنى من غير صنف الإقرار ما يكال أو يوزن وما يعد ، فأما ما سوى ذلك فإنا لا نجيزه ، وهذا قولها استحساناً لا قياساً . وأما محمد بن الحسن فكان لا يجيز أن يستثني شيئًا من ذلك مما أقر به مما هو من خلاف جنسه ، و به نأخذ ، وهو قول زفر (٣). ومن قال لرجل أخذت منك ألف درهم وديعة فهلكت مني وقال صاحب المال بل أخذتها مني غصباً ، فإن المقر ضامن لها للمقر له مع يمين المقر له على ما يدعى عليه المقر من إيداعه إياه إياها إن طلب يمينه على ذلك . و إن قال أعطيتني ألف درهم وديعة فهلكت فقال له الآخر بل أخذتها

⁽١) سقط من الفيضية من قوله وقال زفر إلى وبه تأخذ .

⁽٢) وفى الفيضية وقالا أيضاً يجوز

⁽٣) سقط من الفيضية من قوله و له الخذ .

منى غصباً كان القول قول المقر مع يمينه بالله عز وجل على ما يدعى عليه المقرله إن طلب يمينه على ذلك. و إن قال له على ألف درهم من ثمن متاع ثم قال هي زيوف (١) أونهرجة لم يصدق . وكذلك لو وصل لم يصدق على ذلك في قول أبي حنيفة خاصة . وقال أبو يوسف ومحمد : يصدق إذا وصل ، وبه نأخذ . ولو قال له على ألف درهم من ثمن متاع ستوقة أو رصاص (٢) ووصل ذلك بإقراره فإن أبا يوسف قال له عليه ألف درهم جياداً وقال لا أصدقه على ما ادعى مما ذكرنا لأبى لو صدقته على ذلك أفسدت البيع . وقال محمد بن الحسن : القول في ذلك قوله وأصدقه فيه لأنه لم يقر إلاببيع فاسد ، وعليه اليمين على ما ادعى عليه المقرله لأنه يدعى عليه بيعاً صحيحاً، و به نأخذ . ولو قال أقرضتني (٣) ألف درهم ثم قال بعد ذلك هو زيوف أو نبهرجة لم يصدق في قول أنى حنيفة وصل أوقطم ، وصدق في قول أبي يوسف ومحمد إذا وصل ، و به نأخذ. ولو قال غصبتك ألف درهم ثم قال [بعد] ذلك هي زيوف أو نبهرجة صدق [وكذلك إذا قال أودعتني ألف درهم ثم قال بعد ذلك هي زيوف أو نهرجة صدق] إذا وصل. ولو قال له على ألف درهم ثم قال بعد ذلك هي من ثمن عبد باعنيه ولم أقبضه منه فإن أبا حنيفة قال لا أصدقه وألزمه الدراهم التي أقر بها (٢) للمقر له إلا أن يقول (٥) موصولًا بإقراره: من ثمن هذا العبد لعبد قائم في يد المقر له فيكون القول في ذلك قوله . وأما أبو يوسف ومحمد فكانا يقولان في ذلك إن صدق المقر له المقر أن الدراهم

⁽١) فى المغرب: زافت عليه دراهمه أى صارت مهدودة عليه الهش فيها وقد زيفت إذا ردت ودرهم زيف وزائف ودراهم زيوف وزيف وويف وقيل هى دون البهرج فى الرداءة لأن الزيف ما يرده ببت المال ، والبهرج ماترده التجار .

⁽٢) في المغرب: الستوق بالفتح: أردأ من البهرج، وعن السكرخي الستوق عندهم ما كان الصفر أو النحاس هو الغالب الأكثر. وفي الرسالة اليوسفية البهرجة إذا علبها النحاس لم تؤخذ، وأما الستوقة فحرام أخذها لأنها فلوس، وقيل هو تعريب سه تو وفيه: والرصاص العلاب وفي الزبوف من الدراهم هو الموه .

⁽٣) كان في الأصل أقرضني والصواب ما في الفيضية أقرضتني .

 ⁽٤) وفي الفيضية وألزمه المال الذي أقربه •

⁽ه) كذا في الفيضية ، وكان في الأصل إلا أن يكون ·

التى أقر له بها المقر من ثمن عبد باعه إياه كما ذكر كان القول قول المقر أنه لم يقبض ذلك العبد، و إن قال المقر له هى لى عليه لا من ثمن عبد بعته إياه كان القول قوله وكان له أخذ المقر بالدراهم وكان للمقر استحلافه على مايدعى عليه مما قد أنكره من دعواه، و به نأخذ. ومن أقر بدين فى مرضه لزمه ، كما يلزمه لو أقر فى صحته إلا أن يكون عليه دين فى صحته فيبدأ (١) أهله على من أقر له فى مرضه ولا يجوز إقرار المريض بدين لأحد من ورثته إذا مات فى مرضه ذلك (٢).

كتاب العارية

والعارية غير مضمونة إلا أن يتعدى فيها المستعير فيضمن قيمتها ساعة تعدى، فيها . ومن استعار دابة فلم يسم شيئاً كان له أن يعيرها غيره ، و إن سمى شيئاً لم يكن له أن يتجاوزه إلى غيره ضمنه . ومن استعار من رجل أرضاً إلى مدة معلومة وقبضها منه على ذلك كان للمعير أخذها منه دون مضى المدة ونقض العارية فيها . ولو استعارها منه على أن يبنى فيها ماشاء وعلى أن يغرس فيها ماشاء بغير مدة ذكرها فيها فبنى فيها أو غرس فيها ثم بدا للمعير أخذها منه كان ذلك له ، وكان له أخذ المستعير بهدم بنائه و بقلع شجره للمعير أخذها منه كان ذلك له ، وكان له أخذ المستعير بهدم بنائه و بقلع شجره

⁽۱) قوله فيبدأ أهله : أى يقدم أهل الدين الذى لزم فى الصحة على من أفر له فى حمض وفى المسرخ : قال ومن أقر بدين فى حمض موته لأجنبى جاز إفراره وإن أتى ذلك على جميع ماله ، وهو مقدم على الميراث والوصية إلا أنه مؤخر عن دين الصحة ، ودين الصحة ما كان ثبوته بالبينة أو بالإقرار فى حمض موته . وأما ما كان ثبوته بالمعاينة فهو ودين الصحة سواء ، فلت : وكان فى الفيضية فيهرأ مكان فيبدأ ، ولا يصح .

⁽٢) وفى الصرح ولو أقر لوارثه بعبن أو دين أو وهب له هبة أو أوصى له بوصية لم يجز ذلك ولن لم يكن عليه دين إلا باجازة سائر الورثة إلا أن يكون أقر لامرأته بمهر فيصدق إلى تمام مهر مثلها ، ولا يصدق من الفضل على مهر المثل لأن القول قولها إلى تمام مهر المثل من غير إفرار الزوج فلذلك صدق .

⁽٣) وفي الغيضية أبواب العارية -

⁽٤) وفي الفيضية أخذها في المدة دون مضيمًا ٠

وغروسه منها إلا أن يشاء أن يمنعه () من ذلك لما فيه من تخريب أرضه ويعطيه قيمته مقلوعاً فيكون ذلك له . ولو كانت العارية إلى وقت بعينه لم ينقض والمسألة على حالها كان على المعير قيمة البناء وقيمة الغرس اللذين أحدثهما المستعير المستعير المستعير في الأرض .

كتاب الغصب (")

قال أبو جعفر: وكل ما غصبه رجل من رجل من شيء مما ينقل من مكان إلى مكان فتلف في يده بغير فعله فعليه قيمته يوم غصبه إلا أن يكون عما له مثل فيكون عليه مثله . وإذا نقص للغصوب عند الغاصب في يديه (٤) فعلى الغاصب ضمان قيمة نقصانه للمغصوب منه يردها مع المغصوب على المغصوب منه . وإذا زاد المغصوب في يد غاصبه ثم هلك (٥) في يديه قبل أن يرده على الذي غصبه (١) إياه كان عليه ضمان قيمته يوم غصبه للذي غصبه إياه ، ولا ضمان عليه في زيادته إلا أن بكون استهلكها فيجب عليه ضمانها باستهلاكه إياها ، كذا روى محمد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم . وقد روى أصحاب الأملاء عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنه قال : لا يجب على الغاصب

⁽١) وفي الصرح: ومن استعار من رجل أرضا ليبني فيها أو يغرس أشجارا أو كروما أو يزرع فيها زرعا فهذا لا يخلو إما أن تكون العارية موقتة أو غير موقتة ، فأما إذا كانت غير موقتة فأراد [أن يجبر] المستعير على قلع الزرع [له ذلك] ولكن بترك في الأرض حتى يستحصد ، وإنما يترك بالأجرة حتى لا يتضرر المعير في ذلك لأن الزرع له نهاية معلومة ، ولوكان في الأرض بناء وغماس وكروم فإنه يجبر المستعير على القلع إذا طلب المعير ذلك لأنه لا نهاية له وكان في الترك ضرر المعير المعير المعير في القلع مضرة بالأرض ونقصان يدخل فيها فإنه يترك [ويأخذ] قيمتها مقلوعة غير ثابتة إذا طلب المعير ذلك ،

⁽٢) متعلق بما تعلق به الحبر وهو قوله على المعير ، أيكان على المعير العستعير قيمة البناء والغرس •

⁽٣) وفي الغيضية أبواب الغصب.

⁽٤) وفي الفيضية في يد الغاصب مكان عند الغاصب في يديه .

⁽ه) كان في الأزهرية في يد غاصبه في يديه ، وظاهر أن في يديه مؤخرة في الأصل عن هلك فقدمها الناسخ خطأ .

⁽٦) كذا في الفيضبة وكان في الأصل تضمنه .

ضمان الزيادة و إن استهلكه إلا أن يكون المفصوب عبداً فيقتله بعد الزيادة خطأ ، فيختار المغصوب منه تضمين عاقلة الغاصب بالجناية ، فإنه يضمنها قيمة العبد زائدة . و [أما] أبو يوسف ومحمد فقولهما(١) في ذلك مثل القول الأول من القولين الأولين اللذين رويناها عن أبي حنيفة لا اختلاف عنهما فيه ، و به نأخذ . وإذا غصب رجل رجلا جارية فحملت في يد الغاصب فولدت ثم مات ولدها من غير فعل الغاصب فلا ضمان عليه فيه وعليه ضمان نقصان الجارية بالولادة للمغصوب منه (٢). ولو لم يمت الولد في يد الغاصب نظر إلى قيمة الولد وإلى قيمة النقصان بالولادة ، فإن كان في قيمة الولد ما يفي به فلا ضمان على الغاصب فيه ، و إن كان لا يفي به ضمن للمغصوب قيمة نقصان الولادة . ومن حال بين رحل وبين داره فحدث فها في تلك الحال هدم أو ما أشبهه من غير فعل الحائل بينه و بينها فإن أبا حنيفة كان يقول لا ضمان في ذلك ، وكان مذهبه أن الدور لا تفصب ، وأنه لا يفصب إلا ما يجوز تحويله ونقله من مكان إلى غيره . وأما أبو يوسف ومحمد فكانا يجعلانها بذلك مضمونة ويوجبان على ضامنها (٣) قيمة ما حدث فيها ، وبه نأخذ . ولا أجرة على غاصب في استخدامه عبداً غصبه ولا في سكناه داراً غصبها . وإذا أبق العبد المنصوب في يد الغاصب فطلب المغصوب منه تضمينه قيمته فخاصمه فيها إلى القاضي فضمنه إياها بتصادقهما على ذلك أو ببينة أقامها المغصوب منه عليها فقضي له القاضي بها ثم حضر العبد بعد ذلك كان للغاصب ولا سبيل للمغصوب منه عليه ، و إن كان القاضي ضمنه له القيمة بقوله فقبضها ثم ظهر العبد بعد ذلك كان المغصوب منه بالخيار ، إن شاء رد القيمة على الغاصب وارتجع منه العبد المغصوب، وإن شاء احتبس القيمة وسلم له

⁽١) وفي الفيضية فانهما قالا .

 ⁽۲) كان في الأصل المفصوبة منه والصواب ما في الفيضية للمفصوب منه أي الذي غصبت منه الجارية .

⁽٣) وفي الثانية صاحبها .

العبد المغصوب. ومن أتلف لذمي خمراً أو خنز راً وكان المتلف مساماً أو ذميا كان عليه ضمان قيمة ما أتلف مر ﴿ فَالَتُ لَصَاحِبُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْمُتَلَفِّ ذميا فيكون عليه ضمان مثل الخر لصاحبها . ومن أتلف شيئا لرجل مما له مثل ثم انقطع مثله فلم يقدر عليه كان عليه ضمان قيمته يوم يخاصه فيه صاحبه لصاحبه. وقال محمد بعد ذلك عليه ضمان قيمته لصاحبه آخر ما كان موجوداً ، و به نأخذ، وهو قول زفر . ومن عدا على قلب(١) لرجل فهشمه(٢) وكان القلب [من] فضة كان صاحب القاب بالخيار إن شاء أخذه مهشوماً لا شيء له غيره و إن شاء ضمنه قيمته مصوغا ذهباً ، و إن كان ذهبا كان بالخيار إن شاء أخذه مهشوماً لا شيء له غيره و إن شاء ضمنه قيمته مصوغا فضة شم لايضره بعد ذلك ، قبض ما وجب له عليه قبل فراقه إياه أو لم يقبضه منه حتى تفرقا بأبدانهما عن موطن التصمين. و إذَّا كسر رجل لرجل ديناراً أو درهماً كان ر به بالخيار إن شاء أخذه مكسوراً لا شيء له غيره، وإن شاء سلمه إليه وضمنه في الدينار ديناراً مثله، وفي الدرهم درهما مشله . ومن غصب رجلا ثوبا فقطعه فإن كان ذلك مما حكمه حكم الاستهلاك له كان صاحبه بالخيار إن شاء أخذه كذلك وأخذ نقصانه من الغاصب و إن شاء سلمه إلى الغاصب وصمنه قيمته صحيحًا ، و إن كان ما أحدثه فيه لا يستهلكه أخذه منه وأخذ مع ذلك نقصانه منه. ومن غصب ثوبا أبيض من رجل فصبغه بعصفر أو زعفران فالمغصوب منه بالخيار إن شاء أخذه كذلك وضمن للغاصب ما زاد الصبغ فيه و إن شاء أبى ذلك وسلمه إلى الغاصب [وضمن الغاصب] قيمته أبيض يوم غصبه إياه ، و إن كان صبغه بسواد فإن أبا حنيفة كان يقول إن شاء صاحبه سلمه إلى الغاصب كذلك وضمنه قيمته أبيض يوم

⁽١) فى المغرب: وفى يدها قلب فضة أى سوار غير ملوى مستعار من قلب النخلة وهى جمارتها لما فيه من البياض · وقيل على العكس .

⁽۲) هشم الشيء كسره٠

غصبه ، و إن شاء احتبسه ولم يغرم للغاصب شيئا . وقياس قوله (١) أنه يضمن الغاصب نقصان قيمته بما أحدثه فيه . وقال أبو يوسف ومحمد : صاحب الثوب بالخيار إن شاء سامه إلى الغاصب وضمنه قيمته أبيض يوم غصبه و إن شاء احتبسه وضمن للغاصب ما زاد الصبغ . قال أبو يوسف : وذلك لأن السواد زيادة عند قوم ونقصان عند آخرين ، كالحمرة زيادة عند قوم ونقصان عند آخرين ، في النقصان فكذلك يحمل أمره في السواد في السواد على الزيادة لا على النقصان ، و به نأخذ (١) .

كتاب الشفعة "

قال أبو جعفر: ولا شفعة فيا سوى الدور والأرضين ، والشفعة فى ذلك مقسوماً كان أو مشاعاً . وأولى الشفعاء بالمبيع الشريك الذى لم يقاسم ، ثم يتلوه الشريك الذى قاسم و بقيت له شركة فى الطريق ، ثم يتلوه الجار الملاصق (٤) و إذا وقع البيع فيا تجب فيه الشفعة فعلم بذلك الشفيع ، فإن أشهد مكانه أنه على شفعته و إلا بطلت شفعته ، وسواء أحضر عند ذلك مالاً مقدار (٥) ثمن البيع أو لم يحضره وقد روى عن محمد بن الحسن رضى الله عنه خاصة أنه قال : و ينبغى أن يكون الإشهاد بمحضر المطلوب بالشفعة أو بحضرة المبيع المشفوع فيه . و إذا قضى القاضى بالشفعة كان للمقضى عليه بها احتباس المشفوع فيه حتى يدفع إليه ثمنه . وقد روى عن محمد بن الحسن أنه قال : لا يقضى القاضى بالشفعة للشفيع حتى يحضره روى عن محمد بن الحسن أنه قال : لا يقضى القاضى بالشفعة للشفيع حتى يحضره روى عن محمد بن الحسن أنه قال : لا يقضى القاضى بالشفعة للشفيع حتى يحضره

⁽١) وفي الفيضية وقياس ذلك قوله •

⁽٢) قلت : وهذا بناء على العرف فإن كان في البلاد التي وقع فيها الغصب ينقص قيمته بالاتفاق فيكما قال في كون إذاً قول الإمام معمولاً ، وإن كان في بلاد بزيد السواد قيمة الثوب بالاتفاق فيكما قال صاحباه ، والله أعلم .

⁽٣) وفى الفيضية أبواب الشفعة .

⁽٤) كذا في الفيضية وكان في الأصل الملازق -

⁽٥) وفي الفيضية بمقدار ثمن المبيع •

مثـل الثمن الذي وجبت له الشفعة [به] ، وبه نأخذ. والشفعة تجب بالبيع وتستحق بالإشهاد والطلب ، وتملك بالأخذ . وإذا كان ثمن المشفوع فيه له مثل أَخَذُهُ الشَّفِيعِ بمثله ، وإن كان لا مثل له أخذه بقيمته . ولا شفعة في صداق، ولا في أجرة ، ولا في جعل في خلع ، ولا في شيء صولح عليه من دم عمد (١) . وإذا أشهد الشفيع على شفعته ثم تراحى بعد ذلك عن طلما وقد أمكنه ذلك فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالا هو على شفعته أبدا ما لم يسلمها، و به نأخذ . وقال محمد : إن طلبها فيما بينه و بين شهر قضي له بها ، و إن تركها حتى يمضى [لها] شهر لايطلبها فيه لم يقض له بها . والخصم في الشفعة الذي يقضي [له] بها بمحضره إذا كان المبيع في يد البائع ، المشتري والبائع جميعاً ، ولا يقضى بها وأحدها غائب، فإذا قضى بها بمحضرها للشَّميع أخذ [المبيع] بما قضى به فيه وكتب عهدته على البائع ، و إن كان المشترى قد قبضه فالخصم فيه هو المشترى دون البائع ، ويكتب الشفيع العهدة وفيه على المشترى دون البائع . والشفعة الشفعاء على [عدد] رءوسهم لا على تقادير (٢) أنصبائهم . ومن طلبها منهم استحقها كلها، فإن طلبها بعد ذلك شفيع مثله شركه فيها ، وإن طلبها شفيع أشفع منه لأن (٣) الأول كان شفيعاً بجوار وكان هـذا الثاني شـفيعا بمخالطة ، أخذها الشفيع بالمخالطة كلها . وإذا اختلف المطلوب بالشفعة والشفيع في الثمن فالقول قول المطلوب بالشفعة في ذلك مع يمينه بالله عز وجل عليه إن طلب الشفيع يمينه عليه ،

⁽١) وفى الشرح وإيما تجب الشفعة فيما إذا ملك بعوض هو عين مال وأما إذا ملك بغير عوض كالهبة والصدقة والوصية والبراث أو ملسكة بعوض ليس بعين مال فلا شفعة فيهما كإذا جعل ثمنها فى النكاح أو بدل الخلع أو صولح عليها من دم العمد ولو تزوجها على مهر مسمى ثم باع داره بمثل المثل تجب فيها الشفعة ولو تزوجها على الدار أو تزوجها بغير مهر مسمى ثم فرض لها داره مهراً فلا شفعة فيها ولو صولح على الدار من الجناية التي توجب الأرش دون القصاص تجب فيها الشفعة بالأرش . ولو جعلت أجرة في الإجارات فلا شفعة فيها لأن بدلها ليس بعين مال اه و يعني به المسكونة مثلا لأنها ليست بمال بعينه وإن كانت الدار مالاً .

⁽٢) وفي الفيضية لا على مقادير .

⁽٣) كذا في الأصول والظاهر أن الأنسب بأن مكان لأن ، ﴿

وإن أقام كل واحد مهما على ما ادعى من ذلك بينة كانت البينة بينة الشفيع في قول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن (۱). وقال أبو يوسف البينة بينة المشترى في ذلك . وإن اختلفا في قيمة الذى هو ثمن الشفعة وكان ثمنها عرضا فالقول فيها قول المشترى أيضا مع يمينه إن طلب الشفيع يمينه ، وإن أقام كل واحد منهما بينة على ما ادعى من ذلك فإن أبا حنيفة كان يقول البينة بينة الشفيع . وقال أبو يوسف ومحمد البينة في ذلك بينة المشترى لا بينة الشفيع ، فوافق محمد أبا يوسف في هذه المسألة ، ووافق أبا حنيفة في المسألة الأولى (۱) ، وبه نأخذ . وللشفيع خيار الرؤية فيما يأخذه بالشفعة إذا لم يكن رآه (۲) قبل ذلك ، وله الخصومة في عيب إن وجده فيه كما يكون المشترى . ومن اشترى دارا من رجلين وقبضها أو لم يقبضها صفقة واحدة فأراد الشفيع أن يأخذ ما باع (۳) أحدها دون ماباع الآخر فليس ذلك له و إنما له أن يأخذها الشفيع أن يأخذ ما باع (۱) كان الذي ابتاع الدار رجلين كان للشفيع أن يأخذ

⁽١) وفى الشرح ولو أقام أحدهما البينة على الانفراد قبلت بينته ولمن أقاما جميعا البينة فالبينة ببنة-الشفيع في قول أبي حنيفة وتحمد • وقال أبو يوسف البينة بينة المشترى لأنه أثبت الفضل كما لو اختلف. المبائع والمشترى في الثمن وأقاما المبينة قبلت بينة البائع بالاجماع . ولأبي حنيفة علمتان في المسألة إحداها عللها أبو يوسف لأبي حنيفة ولم يأخذ بها ، والأخرىعلل بها محمد له وأخذ بها ·أما علة أبي يوسف. فهي أن الشفيع ههنا أشبه بالمدعى ، لأن علامة المدعى أن يكون مخيرًا في الدعوى والمشترى مجبور على الدعوى ، والبينة إنما تقبل من المدعى • وأما علة محمد لأبي حنيفة التي أخذ بها وهي أن المشترى. ظهر منه إقرار بما قال الشفيم ولمقرار بما يقول لنفسه بعد أن ظهر في حق الشفيم والمشترى علتان. له أن يأخذ بأيهما شاء أن العقد الثاني لايفسخ العقد الأول في حق الشفيع ، ألا ترى أنهما لوتبايعاً داراً بألف درهم ثم تبايعا بخمسمائة فإن الشفيع بأخذ بأى العقدين شاء كذلك ههنا ، بخلاف البائع والمشترى. إذا أقاما البينة فالبينة بينة البائم لأن هناك لم يظهر إلا عقد ، واختلاف العقد الثاني يرفع الأول من عقد ، وكذلك على العبارة الأولى لأن البائع أشبه بالمدعى لأنه لوترك دعواه ترك ، ولواختلف الشفيع والمشترى في مقدار قيمة العرض الذي هو بدل الدار فإن القول قول المشترىمع يمينه ، فإن أقاما جميعا. البينة فالبينة أيضاً بينته لأنه أثبت الفضل في القيمة ، وهذا قول أبي يوسف ومحمد ، وهوقول أبي حنيفة على قياس العلة التي علل بها محمد لأنه ما ظهر ههنا إلا العقد وهو العقد على العرض بعينه وإنما اختلفا في قيمة العرض الذي وقع عليه العقد وفي قول أبي حنيفة على قياس تعليل ابي يوسف له يجب أن تسكون البينة بينة الشفيع لأنها أشبه بالمدعى .وهكذا ذكر الطحاوى .

⁽٢) وفى الفيضية إذا كان لم يره .

⁽٣) كان في الأصل أن يأخذه ما باع والصواب مافي الفيضية أن يأخذ ما باع .

ما ابتاع أحدها ويدع ما ابتاع الآخر . والشفعة لا تورث . ومن اشترى دارين صفقة واحدة ولهما شفيع واحد فأراد الشفيع أن يأخذ إحداهما دون الأخرى فليس له ذلك، والمشترى مالك لما اشترى مما فيه الشفعة مالم يأخذه الشفيع (١) بشفعته فيه، فإن باعه كان بيعه جائزاً ، وكان الشفيع بالخيار إن شاء أخذه بحق شفعته بالبيع الأول. و إن شاء أخذه بحق شفعته بالبيع الثانى ، و إن لم يبعه ولكنه وهبه (٢) وكان مما يجوز فيه الهبة وسامه إلى الموهوب له وقبضه منه ثم جاء الشفيع كان له أن يأخذه بشفعته وفى أخده إياه بها إبطال لهبة المشترى التي تقدمت فيه إذا كان أخذه بها بقضاء قاض له به . وللشفيع أن يمتنع من أخذ المبيع بالشفعة ، و إن بذل له ^(٣) المشترى حتى يقضى له به القاضى. و[من] أخذ دارا بشفعة فبنى فيها بناء ثم استحقها عليه مستحق فنقض بناؤه رجع الشفيع على المأخوذ منه بالشفعة بالثمن الذى دفعه إليه ولم يرجع عليه بقيمة البناء الذي نقض عليه ، ولم يكن في ذلك كالمشترى في مثله ، لأن المشترى مغرور والشفيع غير مغرور (١). ومن اشترى دارا وقبضها فبني فيها بناء ثم حضر شفيعها فطلب أخذها بالشفعة فقضى له بذلك فيها فإنه يقال للمشترى انقض بناءك لأنك بنيته فيما كان الشفيع أولى به منك إلا أن يشاء الشفيع أن يمنعه من ذلك و يعطيه قيمة بنائه (٥) منقوضا فيكون ذلك له ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن وهو الصحيح عن أبي يوسف ، وبه نأخذ . وقد روى عن أبي يوسف أنه قال :

⁽١) كان فى الأصل مما يأخذه والصواب مافى الفيضية مالم يأخذه. وعبارة الشرح: والمشترى ماك لما اشترى حتى يأخذ الشفيع بالشفعة الخ .

⁽۲) وعبارة الشارح: ولو وهب المشترى الأول جميم الدار وسلمها إليه ثم حضر الشفيم، والشترى والموهوب له حاضران، كان له أن يأخذ الدار بحق شفعته بالبيع دون الهبة، فإذا أخذها به بطلت الهبة والثمن المشترى، وإن حضر الشفيع ووجد الموهوب له فلا خصومة فيه حتى يحضر المشترى ثم يأخذها بالبيع و تبطل الهبة ... الح .

⁽٣) كذا في الأصل بذل له المشترى · وفي الفيضية بذله المشترى · وفي الشرح بذلها له المشترى ، وفي الأحسن .

⁽٤) وفى الصُرح بخلاف المشترى لأن المشترى مغرور وبائعه ضمن له فيها قرار بنائه حيث زعم أنه يجوز بيعه والشفيع غير مغرور ... الخ ·

⁽هُ) كَانَ فِي الْأَصْلِ بِنَاءَ وَالْصَوَابِ مَافِي الْغَيْضِيَةُ بِنَائِهِ .

إن شاء الشفيع أخدها بالثمن وبقيمة البناء قائما وإن شاء ترك لاشيء له غير ذلك. ومن باع داراً من رجل على أنه بالخيار في بيعه إياها ثلاثة أيام لم يكن للشفيع أخذها بالشفعة حتى ينقطع الخيار ويجوز البيع فيها ، وإن لم يكن البائع بالخيار فيها ثلاثة أيام ولكن المشترى كان فيها بالخيار ثلاثة أيام كان للشفيع أخذها بالشفعة ، وكان أخذه إياها قطعا لخيار المشترى وإمضاء للبيع . والشفعة للذمي كهى للمسلم ، والشفعة للصغير كهى للمحلير ، فإن سلمها وليه فإن أبا حنيفة وأبا يوسف قالا تسليمه عليه جائز ، وقال زفر ومحمد تسليمه عليه باطل ، وبه ناخذ . ومن اشترى داراً لرجل بأمره وقبضها ثم جاء شفيعها فإن أبا يوسف كان يقول يقال لمشتريها سلمها إلى الذي أمرك بشرائها حتى يأخذها الشفيع منه بشفعته فيها ويكتب عهدته عليه . وقال محمد : للشفيع أن يأخذها من الوكيل إن جاء وهى في يد الوكيل ويكتب عهدته عليه فيها ، وإن جاء وقد سلمها إلى الموكل أخذها من الموكل ويكتب عهدته عليه فيها ،

كتاب المضاربة (١)

قال: وإذا دفع الرجل إلى الرجل مالا مضاربة على أن ما أطعم الله عز وجل فيه من ربح كان للمضارب منه نصفه أو ثلثه أو جزء من أجزائه كان ذلك جائزاً. ولا تجور المضاربة إلا بما تجوز به الشركة من الدنانير ومن الدراهم ومن الفلوس في قول من أجازها بالفلوس على ما قد ذكرنا في كتاب الشركة. ولا تجوز المضاربة إذا عقدت على أن لواحد من رب المال أو من المضارب دراهم مذكورة ولا دنانير مذكورة له من ربحها، وإن عقدت المضاربة كذلك كانت فاسدة، وكان ما ربح فيها المضارب في عمله على رب المال أجر فيها المضارب في عمله على رب المال أجر مثله ، والمضارب في المضارب في

⁽١) وفى الفيضية أبواب المضاربة .

منه ، ومن ردِّه إياه على رب المال مع يمينه بالله عز وجل على ذلك إن طلب يمينه رب المال عليه . والمصارب في المضاربة الفاسدة كالأجير فيها و إن ضاع منه [المال] وهو على ذلك ، ولا ضمان عليه فيه في قول أبي حنيفة ، وبه نأخذ . وعليه الضمان في قول أبي يوسف ومحمد . وللمضارب في المضاربة الصحيحة أن يعمل في المضاربة . بنفسه و يستعمل فيها غيره بأجرة و بغيرها ، وليس له أن يدفعها مضاربة إلى غيره إلا أن. يكون رب المال أمره أن يعمل فيها برأيه فيكون له ذلك . ولو أراد أن يسافر عال المضاربة وقد كان رب المال [أمره] أن يعمل فيه برأيه كان له ذلك ، و إن لم يكن رب المال أمره بذلك فإن محمد بن الحسن روى عن أبي بوسف عن أبي حنيفة أن له أن يسافر به حيث شاء (١) في بر وبحر . قال : وهو قول أبي يوسف وقولنا ، وبه نأخذ . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنه ليس له أن يسافر به . قالوا : وقال أبو يوسف من رأيه (٢) له أن يسافر به إلى الموضع الذي يقدر على الرجوع منه إلى أهله فيبيت فيهم كنحو قطربل (٣) من بغداد. ونفقة المضارب في عمله في المال المضاربة في مصره على نفسه لا على المال المضاربة (١). ونفقته في سفره به في طعامه (٥) وشرابه وكسوته وركوبه في المال المضاربة (٦) فأما ما تداوى به أو احتجم به فمن ماله دون المال المضار به (٧٠). و إذا عقدت المضاربة على العمل بالكوفة خاصة لم يكن للمضارب أن يُتعداها إلى غيرها و إن تعداها

⁽١) وفي الفيضية إلى حيث شاء .

⁽٢) وفي الفيضية من رأيه خاصة .

⁽٣) فى المغرب وقطر بل بالضم فتشديد الباء واللام موضع بالعراق تنسب إليه الخمور · وفى معجم البلدان بالضم ثم السكون ثم فتح الراء وباء موحدة مشددة مضمومة ولام . وقد روى بفتح أوله وطائه وأما الباء فمشددة مضمومة فى الروايتين وهى كلة أعجمية اسم قرية بين بغداد وعكبرا ·

 ⁽٤) وفي الفيضية لافي المضاربة ·

⁽٥) وفي الفيضية ونفقته وسفره في طعامه .

⁽٦) وَفَى الْفَيْضِيةُ وَالشَمْرِحِ فِي مَالُ الصَّارِبَةِ •

⁽٧) وفى الفيضية مال المضّارية وفى الشيرح في ماله خاصة .

[إلى] غيرها(١) فعمل بالمال هنا لك كان ضامنا له وكان ربحه له ويؤمر أن يتصدق به في قول أبي حنيفة ولا [يؤمر أن] يتصدق في قول أبي يوسف ومحمد بن الحسن، وبه نأخذ . و إذا ادَّان للمضارب المال المضاربة (٢) ثم امتنع من تقاضيه فإن ذلك له [فيه] إذا كان لا فضل له فيه ، ولكنه يؤخذ بأن يحيل رب المال به على من هو عليه حتى يتقاضاه لنفسه ، وإن كان فيه فضل أحبر على أن يتقاضاه . وإذا مات المضارب ولم يوجد المال المضاربة (٢) فما خلف فإنه يعود دينا فما خلف ، وإن اشترى المضارب بالمال المضاربة (٢) عبداً فيه فضل عن المال المضاربة (٢) أو اشتراه ولا فضل فيه عنه ثم صار فيه فضل عنه كان المضارب مالكا لحصة من ذلك الفضل ما كان الفضل موجوداً ، فإن أعتق المضارب العبد المضاربة (٣) وفيه فضل جاز عتقه فيه وكان كعيد بين رجلين [أعتقه أحدهما ، وإن اشترى المضارب بمال المضاربة عبدين قيمة كل واحد منهما مثل رأس المال فأعتق المضارب أحدهما كان عتقه بإطلا وكان العبدان في ذلك بخلاف العبد الواحد فيه ، وكذلك لو أعتقهما المضارب جميعًا في كلة واحدة أو في كلتين كان عتقه باطلا. ولو أعتقهما رب المال جميعًا كان عتقه جائزاً وكان عليه للمضارب ضمان قيمة فصله فيهما موسراً كان رب المال أو معسراً ، وسواء كان عتقه إياهما معا أو كان أعتق أحدهما ثم أعتق الآخر . وليس للمضارب أن يشتري بالمال المضاربة (٤) من لا يقدر على بيعه ؛ ليس له أن يشتري أحداً من ذوى أرحام رب المال المحرمات الذين يعتقون عليه بملكه إياهم ، و إن فعل ذلك كان ما اشترى لنفسه . وليس له أن يبتاع به من الإماء من قد ولد من رب المال لأنه لو جاز ابتياعه ذلك لم يكن له بيع ما ابتاع منه ، وليس له أن يبتاع به ذوى أرجام لنفسه (٥) المحرمات، ولا من قد ولد منه من الإماء إذا كان في المال

⁽١) كان في الأصل غيرها وسقط هو في الأصل الثاني وزدت إلى قبله ليستقيم المعتى وهو لهذا بين المربعين .

⁽٢) وفي الفيضية مال المضاربة •

⁽٣) وفي الفيضية عبد المضاربة · (٤) وفي الفيضية عال المضاربة ·

⁽٥)كذا في الفيضية لنفسه وهو الصواب وكان في الأصل بنفسه .

فضل ، وإن كان المال لا فضل فيه كان ابتياعه ما ابتاع من ذلك جائزاً [عليه] وداخلا في المضاربة ، وإن زادت قيمته بعد ذلك خرج [من] المضاربة ؛ فإن كان المشترى أحداً من ذوى أرحامه المحرمات سعى لرب المال في قيمة رأس ماله وفي حصته من الربح ، وإن كان المشترى بعض من قد ولد من المضارب من الإماء ضمن المضارب لرب المال قيمة رأس ماله منه وقيمة حصته من الربح فيه ، ولا سعاية في ذلك على الأمة المشتراة لأنها قد صارت أم ولد للمضارب .

كتاب المساقاة "

قال أبو جعفر: كان أبو حنيفة رضى الله عنه لا يجيز المساقاة على حال من الأحوال ، وكان أبو يوسف ومحمد بن الحسن رضى الله عنهما يجيزانها فى النخل وحدائق الأعناب وسائر الأشجار التى تثمر سواها على جزء معلوم مشروط فيها للمساقى بعد (٦) أن تكون المساقاة معقودة على وقت معلوم مشترط (١) العمل فيها من تلقيح مخلها أو إبارها (١) وحفظها على المساقى ، فإن ترك ذلك فلم يشترط فى المساقاة نظر ، فإن كان ما وقعت عليه المساقاة يمتاج إلى حفظ وترك اشتراط ذلك على المساقى فى المساقى فى المساقاة كانت المساقاة [فاسدة ، فإن كان لا يحتاج إلى حفظ كانت المساقاة] جائزة ، وكذلك التلقيح والإبار أيضا ، و بقول أبى يوسف ومحمد فى ذلك نأخذ (١)

⁽١) وفي الفيضية أبواب المساقاة .

⁽٢) وفي الفيضية وللمساق بعد ذلك .

⁽٣) وفي الأصل الثاني مشروط .

⁽٤) فِي المغربِ أبر النخل ألقحه وأصلحه إبارا وتأبر .

 ⁽ه) وفي الفيضية وقول أبي يوسف أجود ولم يذكر فيها قول محمد .

كتاب الاجارات"

وإذا استأجر الرجل من الرجل داراً أو عبداً أو شيئا سواها وقبضـه من المؤاحر بغير اشتراط من المؤاجر في الأجرة حلولا ولا غيره فإنه لا يجب المؤاجر أن يطلب المستأجر بالأجرة حالة ، ولكنه كل ما مضى من وقت الإجارة أخــذه بأحرته ، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رضي الله عنهم جميماً ، و به نأخذ . وقد كان أبو حنيفة قبل ذلك يقول : ليس له أن يأخذه بشيء من الأجرة حتى يستحقها كلها عليه بمضى مدتها واستيفاء المستأحر الواجب له فيها. ولو وقعت الإجارة على أن الأجرة آجلة أو عاجلة أو منحمة كانت على ما اشترطا فيها . ولو وقمت الإجارة بأجرة عاجلة أو آجلة أو منجمة أو مسكوت عن ذلك كله فيها ثم دفع الآجر (٢) الأجرة إلى المؤاجر وقبضها منه ملكها بذلك . ولو انتقضت الإجارة بعد قبض المؤاجر الأجرة كان له منها بحساب ما مضى مما قد استوفى منافعه ورد على المستأجر ما بقي منها . ومن مات من المستأجر أو المؤاجر في مدة الإجارة انتقض مابقي من الإجارة بموته . ومن استأجر دابة إلى مكان فجاوز بها إلى مكان آخر كان ضامناً لها ساعة جاوز بها وكان عليه الأجر ، ولا شيء في مجاورته بها بعد سلامتها ، وإن عطبت في مجاورته بها كان عليه ضان قيمتها ساعة تجاوز بها . ولو قبضها بحق الإجارة وقد استأجرها إلى مكان بعينه فلم ينفذ بها إلى ذلك المكان لم يكن عليه فيها أجرة ، ولو نفذ بها إليه كانت عليه أجرتها ركها أو لم يركبها . ولو استأجر داراً مدة معلومة فقبضها فلم تزل في يده حتى مضت المدة كان عليه أجرتها سكنها أو لم يسكنها . ولو قبضها ثم حال بينه وبينها حائل من سلطان أو غيره لم يكن عليه فيها ما كانت كذلك أجرة . ومن استأجر

⁽١) وفى الفيضية أبواب الإجارات •

⁽٢) وفى الفيضية دفع المستأجر ٠

داراً لم يرها شم رآها بعد ذلك فله خيار الرؤية فيها ، إن شاء احتبسها وإن شاء ردها ونقض الإجارة فيهما وإن عطبت دابة مستأجرة أو عبد مستأجر في يدى مستأجرها بغير تعد منه فيهما ولا خلافٍ ولا جناية منه فلا ضمان عليه في ذلك . ومن استأجر داراً فليس له أن يؤاجرها حتى يقبضها ، وليس له بعد قبضه إياها أن يؤجرها بأكثر مما استأجرها به ، فإن فعل كانت الأجرة له وأمر أن يتصدق. بفضلها عما استأجرها به ، و إن كان لما قبضها زاد فيها زيادة قليلة كانت أو كثيرة كانت الزيادة في الأجرة طيبة له(١). ومن استأجر داراً وقبضها ثم حدث بها عيب يضر به في سكناها فهو بالخيار إن شاء احتبسها وكانت الإجارة. على حالها و إن شاء نقض الإجارة فيها . ومن استؤجر على عبد يحجمه (٢) أو على داية يبزغها ^(٣) ففعل ذلك فعطبا في فعله فلا ضان عليه . ومن أستأجر رجلا على خياطة ثوبه أو على قصارته وقبضه فتلف في يده بغير فعله و بغير تعد منه فيه فإن أبا حنيفة كان يقول في هذا وفي كل أُجير مشترك سواه : لاضمان عليهم فى ذلك ، ولا أجرة لهم فيه وإن كانوا قد عملوا ما استؤجروا عليه ، و به نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد: هم ضامنون لذلك ، فإن كانوا قد عملوا ما استؤجروا عليه فيه فالمستأجر بالخيار إن شاء ضمَّنهم قيمة مادفعه إليهم يوم دفعه ولم يكن عليه أجر وإن شاء ضمنهم قيمته يوم ضاع وكان عليه أجر ما عملوه (١) فيه . ومن كان

⁽١) وفى الشرح: ولو أنه زاد فى الدار زيادة كما إذا وتد فيها وتداً أو حفر بئراً أو أطيعها وما أشبه ذلك فإنه يطيب له الزيادة . وأما اللبن لا يكون زيادة وله أن يؤاجرها بمن شاء إلا الحداد والقصار والطحان وما أشبه ذلك ممن يوهن البناء والحيطان .

⁽٢) وفى الفيضية : ومن استأجر على عبد لحجمه . وفى الشرح : إذا استأجر رجلا على عبده ليحجمه أو على دابته يبرغها ففعل ذلك فعطب لاضمان عليه ، لأن أصل العمل كان مأذونا فيه فما تولد منه لا يكون مضمونا عليه إلا إذا تعدى فجنئذ يضمن ، وكذلك إذا كان فى يدم آكلة فاستأجر رحلا ليقطع يده فقطع فمات لاضمان عليه كما ذكرنا .

⁽٣) في المغرب: بزغ البيطار الدابة شقها بالمبزغ وهو مثل مشرط الحجام .

⁽٤) وفى الثانية : وقال أبو يوسف ومحمد هم ضامنون لذلك ، فإن كانواقد عملوا ما استؤجروا عليه فيه فالمستأجرونبالحيار إن شاؤا ضمنوهم قيمة ما دفعوه إليهم يوم دفعوه ولم يكن عليهم أجرة ، وإن شاؤا ضمنوهم قيمته يوم ضاع فكان عليهم أجر ما عملوا فيه .

من ذكرنا أجيراً خاصا، والخاص هو المستأجر على مدة معلومة [والعام هو المستأجر على الأفعال لا على مدة معاومة] فلا ضان على الخاص الذي ذكرنا في قولهم جميماً فيه ضاع من يده بغير تعد منه فيه . ومن استؤجر على خياطة ثوب أو على قصارته فزعم أنه قد رده على صاحبه وأنكر ذلك صاحبه وحلف على ذلك فإن أبا حنيفة كان يقول في ذلك: القول قول الصانع ، و به نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد: القول في ذلك قول رب الثوب. وللصباغ والخياط والحائك احتباس ما استؤجروا على عمله حتى يوقُّوا أجرته ، وليس للحمال ولا للجمال احتباس ما حملا حتى يستوفيا الأجرة ، لأنه لا عمل لهما في ذلك قائم فيه ، وفي المسألة الأولى لهم فيما استؤجروا عليه عمل قائم فيه . ومن استؤجر على قصارة ثوب فدقه معطب الثوب بذلك أو حدث به منه عيب كان عليه ضمان، تعدَّى في ذلك أو لم يتعد فيه . ومن استأجر حانوتاً إلى مدة فليس له أن ينقض الإجارة فيه قبل انقضاء تلك المدة ، وكذلك ليس للمؤاجر نقض الإجارة فيه إلى انقضاء [تلك] المدة إلا من عذر . ومن العذر في ذلك من المستأجر قيامه من السوق وتركه التجارة ، ومن العدار في ذلك من قبل المؤجر أن يحبسه القاضي في دين عليه ولا يكون له مال سوى الحاوت الذي ذكرنا ، ويرى القاضي بيعه في دينه فيبيعه فيكون بيعه إياه فسخًا للإجارة فيه. ومن استأجر داراً (١) ثم باعها قبل انقضاء مدة الإجارة فيها فإن أبا حنيفة [ومحمداً] قالا(٢) المستأجر منع المشــترى منها ونقض البيع عليه فيها ، فإن نقضه كان منتقضاً ولم يعد (٣) بعد ذلك ، و إن لم ينقضه [حتى] فرغت الدار من الإجارة تم ذلك البيع فيها . وهذا قول أبي يوسف القديم . وقد روى عنه أصحاب الإملاء أنه

⁽١) وفى الفيضية : ومن آجر داره ٠

⁽٢) كان في الأصل فإن أبا حنيفة قال وإعا زدنا قول محمد من الفيضية وكذلك ضمير التثنية .

⁽٣) وفى الشرح إلا إذا طالب البائع بالنسليم قبل انقضاء مدة الإجارة يمكنه ذلك وفسخ القاضى العقد بينهما فإنه لا يعود جائزاً بمضى المدة الخ .

مقال: لا سبيل للمستأجر إلى نقص البيع فيها ، والإجارة فيها كالعيب فيها ، فإن كان المشترى عالماً به فقد رىء البائع منه، وللمشترى قبض الدار بعد انقضاء الإجارة فيها ، و إن لم يكن له علم بذلك كان بالخيار إن شاء نقض البيع فيها اللعيب الذي وجده بها و إن شاء أمضاه . والذي يرويه محمد من قول أبي حنيفة آنه ايس للمستأجر نقض البيع فيها ولكنه إن أجاز البيع كان في ذلك إبطال ما بقي من إجارته. والقول [الأول المروى] إنما رواه من قول أبي حنيفة غيره، وقد رواه أصحاب الإملاء عن أبي يوسف عن أبي حنيفة . فمن رواه منهم الكيساني حدثناه عن أبيه عن أبي يوسف عن أبي حنيفة ، وهو الأولى بأبي حنيفة على أصوله التي لم يختلف عليه فيها ، وبه نأخذ (١) . والراعي فيما تلف منه كالصباغ وفيا تلف منهم بغير تعد منهم فيه على ماذكرنا في ذلك من اختلاف أبي حنيفة و أبى يوسف ومحمد فيه . ومن استأجر حانوتاً ولم يسم ما يعمل فيه فله أن يعمل فيه ما بدا له إلا أنه ليس له أن يجعل فيه حداداً ولا قصاراً ولا طحاناً . ومن استأجر داراً سنة لم تدخل بعد فالإجارة لجائزة ، ومن استأجر من رجل حصته من دار وحصته فيها شائعة وذكر مقدارها في الإجارة إلى مدة معلومة بأجرة معلومة فإن أبا حنيفة كان لا يجيز ذلك إلا أن يكون المستأجر مالكا لبقية الدار، فإنه إن كان كذلك كانت الإجارة عنده جائزة ، و به نأخذ . وأما أبو يوسف ومحمد فكانا يجيزان الإجارة في ذلك كله. ومن استأجر داراً من رجلين إلى مدة معلومة صفقة واحدة فمات أحدهما(٢) في مدة الإجارة فانتقضت الإجارة في حصته فإنها غير منتقضة بذلك في حصة ذلك الآخر . ومن استأجر رجلا على أن يحمل شيئًا مسافة معلومة فحمله [بعض المسافة] ثم طالبه بأجرة ما حمله من المسافة التي استأجره على حمله إليها فليس عليه أن يعطيه شيئًا من الأجرة حتى يستوفى منه

⁽١) هذا القول من قوله: وقد رواه أصحاب الإملاء، ساقط من الفيضية -

 ⁽٢) وفي الفيصية : أحد المؤاجرين .

الحمولة كلها . ومن استأجر رجلا على أن يحمله إلى موضع بعينه بأجرة معلومة ، فطالبه بأجرته بحمله [له] إياه إلى بعض الطريق إلى ذلك الموضع الذى استأجره على حمله إليه كان عليمه أن يعطيه حصته من الأجرة (١) . ومن استأجر رجلا على حفر بئر في مكان [أراه إياه ووصف له سَقَبها وذكر له عمقها بأجرة معلومة] فحفر له بعضها ثم طالبه بأجرة ما حفرله منها لم يكن عليه أن يدفع إليه شيئا من أجرتها حتى يفرغ له منها (١) .

كتاب المزارعة"

وما جاز أن يستأجر به المنازل والعبيد وما سوى ذلك عما تجوز عقود الإجارات عليه من دراهم أو دنانير أو مكيل أو موزون أو معدود ، جاز استئجار الأرض به للزرع . ولا بأس باستئجار الأرض للزرع إلى طويل المدة وقصيرها نعد أن يكون معلوما . ولا بأس باستئجارها للزرع قبل رَيِّها (1) بعد أن تكون معلوما . ولا بأس باستئجارها للزرع قبل رَيِّها (1) بعد أن تكون

⁽١) وفي المسرح: ومن استأجر رجلا على أن يحمل شيئاً مسافة معلومة فهذا لا يحلو: إما أن يستأجره ليحمله إلى موضع بعينه ، أو استأجره ليحمل له شيئاً بعينه ، أما إذا استأجره ليحمله إلى موضع كذا فحمله بعض الطريق ثم طالبه بالأجرة بمقدار ما حمله فله ذلك ولكنه يحمل إلى المسكان الذي شرط فاذا حمله يستوفي جميع الأجرة . ولو استأجره ليحمل له حمولة من مكان إلى مكان فحمل بعضه فطلب حصته من الأجرة ذكر الطحاوي أنه ليس له ذلك ما لم يحمل الباقي ولا فرق بينهما في ظاهر الرواية في كل من الفصلين له أن يطالبه بالأجرة بمقدار ما محمل ويجبر على حمل الباقي وبعطي الباقي من الأجرة ، وكان أبو حنيفة يقول أولا إنه لا يستحق الأجرة ما لم يفرغ من العمل وكذلك الحمال ما لم يحمل إلى المسكان الذي شرط وكذلك المسكاري إلا أنه رجع عن ذلك وقال وكذلك الحمال ما لم يحمل إلى المسكان الذي شرط وكذلك المسكاري إلا أنه رجع عن ذلك وقال أجرة معلومة ،

⁽٢) قلت زاد في الشرح مسألة ضرب الابن ومسألة الحياط إن خطته اليوم فلك درهم وإن خطته غداً فلك نصف درهم، وكذلك ذكر اختلاف خياطة النوعين وذكر كلا عن الإمام الطحاوى وأطال الكلام فيها ولم تجدها في المتن فلعلهما سقطنا من الأصول أو هو اختلاف الرواية ثم ذكر مسألة العبد المستأجر الذي أعتقه المولى في أثناء مدة الإجارة ثم ذكر مسألة الستئجار العبد المحجور فلعلها كلها من التن وسفطت هنا من التن والله أعلم .

⁽٣) وفى الفيصية أبواب المزارعة .

⁽۱) روی الشجر ریا وریا تنعم واخضر ۔

تزرع به لم يجب عليه فيها أجرة ، أو جاءها من الماء مايزرع به بعضها ولا يزرع به بقيتها كان المستأجر بالخيار إن شاء نقض فيها (٢) و إن شاء لم ينقضها وكان عليه من الأجر بحساب ما روى منها . ولا بأس بالمزارعة على جزء من أجزاء ما تخرج في قول أبي يوسف ومحمد بن الحسن رضي الله عنهما ، وبه نأخذ . ولا يجوز ذلك في قول أبي حنيفة رضي الله عنه. قال محمد بن الحسن: المرارعة على أربعة أوجه ، فثلاثة أوجه منها تجوز المزارعة عليها ، ووجه منها لا تجوز المزارعة عليه : فأما الثلاثة الأوجه التي تجوز المزارعة عليها فأن يكون البذر من قبل المزارع والعمل والآلة المستعملة فيها كلها من قبله ، فهذا وجه ؛ أو يكون [البذر] من قِبَل رب الأرض والآلة كلها من قبل المزارع ، فهذا وجه ؛ أو يكون البذر .والآلة كلها من قبل رب الأرض والعمل من قبل المزارع، فهذا وجه ؛ فالمزارعة في كل واحد من هـذه الثلاثة الأوجه جأئزة ببعض ما تخرج الأرض (٣) . وأما الوجه الآخر الذي لاتجوز المزارعة عليه ببعض ما تخرج الأرض فأن يكون البذر من قبل المزارع والآلة من قبل رب الأرض ، فذلك غير جأئز . وإد استأجر الرجل أرضاً سنة بأجرة معلومة على أن يزرعها وهي أرض عشر فزرعها ، - فإن أبا حنيفة كان يقول: عُشر ما أخرجت على رب الأرض. وقال أبو يوسف ومحمد : عشر ما أخرجت فيما أخرجت ، و به نأخذ . ولو منحها مالكها [رجلا] فررعها كان الواجب فيما أخرجت من ذلك على المنوح في قولهم جميعاً . ومن استأجر أرضا إجارة فاسدة فاستعملها ثم خوصم في ذلك كان عليه لصاحبها الأقل يم الجرها به ومن أجر مثلها . ومن دفع أرضه مزارعة على وجه من الثلاثة الأوجه التي ذكرنا جواز للزارعة عليها في قول أبي يوسف ومحد في هذا الباب

⁽١) وفي الفيضية عليها •

⁽٢) وفي الفيضية نقض الإجارة مكان فيها .

⁽٣) وفي الفيضية يخرج من الأرض .

فحرج من زرعها تبن ، فإن محمداً كان يقول : التبن اصاحب البذر دون الآخر ... وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أن المزارعة لانجوز حتى تكون معقودة . لكل واحد من المزارع ، ومن رب الأرض بجزء من التبن معلوم ، فإن قصرا عن ذلك كانت المزارعة فاسدة ، وبه نأخذ . وجعل أبو يوسف التبن في هذه الرواية كالصنفين من البذر يعقد المزارعة عليهما فلا يجوز انفراد من رب الأرض ومن المزارع بأحدها ، وجعل محمد التبن لصاحب البذر إلا أن يقطع (۱) الشرط ينهدما فيه بخلاف ذلك . ثم وجدنا لحمد بعد ذلك ما يدل على رجوعه عن قوله الذي ذكرناه عنه ، إلى ما قال أبو يوسف في الإملاء ، وهو الصحيح على أصله ، وبه نأخذ . وإذا استأجر الرجل أرض مزدرع ولم يسم ما يزرع فيها فالمزارعة فاسدة ، فإن اختصا فيها قبل أن يزرع (۲) فسخت ، وإن لم يختصها فيها حتى زرعت وحصد زرعها وانقضت مدة الإجارة فيها كان لرب الأرض فيها ألذي وقعت الإجارة به ؛ لاشيء له غيره .

كتاب أحكام الارضين الموات

وكل أرض يملكها مسلم أو ذمى لا يزول ملكه عنها بخرابها . وما قرب من العامر فليس بموات [وما بعد من ذلك لم يملك قبل ذلك فهو موات] . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أن الموات هو الذي إذا وقف رجل على أدناه من العامر فنادى بأعلى صوته لم يسمعه من في أقرب العامر إليه . وقال أبو حنيفة رضى الله عنه : ليس لأحد أن يحيى مواتاً إلا بأمر الإمام [ولا يملكه أبو حنيفة رضى الله عنه : ليس لأحد أن يحيى مواتاً إلا بأمر الإمام [ولا يملكه إلا بتمليك الإمام] إياه ذلك ، و به نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنه الأرض فقد ملكه بذلك ، أذن له الإمام في ذلك أو لم

⁽١) وفي الفيضية يقع .

⁽٢) وفي الفيضية أن يزرعها .

⁽٣) وفي الفيضية كتاب أحكام إحياء الموات

يأذن له فيه . ولا ينبغى للإمام أن يُقطع ما لا غنى بالمسلمين عنه كالبحار التي يشر بون منها وكالماح الذي يمتارون (١) منه وما أشبه ذلك(٢) مما لاغني بهم عنمه . ومن ملَّكه الإمام مَوَاتاً فأحياه وأخرجه من الموات إلى العمران فيما بینه و بین ثلاث سنین تم ماکه فیه ، و إن ترکه فلم یعمره کذلك حتی تمضی ثلاث سنين بطل إقطاع الإمام إياه ذلك وعاد إلى ما كان عليه قبل إقطاع الإمام إياه ذلك . ومن ملك شيئًا من الموات بإقطاع أو بإحياء على ما ذكرنا من الاختلاف فيه حتى صار مزروعاً عاء المطر فهو من الأرض العشر (٣) وإن ساق الذي أحياه أو أقطعه إليه [من] الماء من نهر من أنهار المسلمين فإن أبا يوسف قال : حَكُمُهُ حَكُمُ الأرضُ التي فيها ذلك النهر ، فإن كانت من الأرض الخراج [فهو من الأرض الخراج] و إن كانت من الأرض العشر [فهومن الأرض العشر] (٤) وقال محمد إن كان الماء الذي ساقه إليه من مياه الأنهار العظام التي [هي] لله عزوجل كالنيل والفرات وما أشبهما فهو من أرض العشر؛ و إن كان ساقه إليه من بهر حفره الإمام من مال الخراج فهو من أرض الخراج، وبه نأخذ. وأرضو الخراج مملوكات يجوز بيعهن وهبتهن ووقفهن ، ويجرى فيهن المواريث كما يجرى فيما سواهن . ومن حفر نهراً (ه) في أرض ميتة بإذن الإمام في قول أبي حنيفة ، أو بإذنه أو بغير إذنه في قول أبي يوسف ومحمد فإنه لا حريم له في قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد له حريم وهو ملقى طينه (٦) وبه نأخذ . ومن حفر بثرًا لعطن في أرض ميتة فملكها على ما ذكرنا من الاختلاف في الوجه الذي بملكها به فله حريمها من كل جانب

⁽١) في المغرب: مار أهله أتاهم بالميرة وهي الطعام وامتارها لنفسه • . . .

⁽٢) كَذَا فِي الفيضِية وكان فِي الأصل : وَكَمَا أَشْبِهِ ذَلِكَ ﴿ ﴿ وَكُمَّا أَشْبِهِ ذَلِكِ ﴿ ﴿ وَ

⁽٣) وفي الشرح : مَن أَرْضِ العشر • ﴿ ﴿ ﴿

 ⁽٤) وفي الشرح كل ذلك أرض الخراج وأرض العشر بغير اللام •

⁽٥) وفي الفيضية بئراً .

⁽٦) كان فى الأصل وهو مايلتي طينه وفى الفيضية وهو ملتى طينه وهو الأصوب وفى الشرح له حربم لملتى طينه ٠

من جوانبها أربعون ذراعا إلا أن يكون الحبل (١) يتجاوز الأربعين فيكون له إلى ما يتناهى إليه الحبل ، وإن كانت ينر ناضح فحر يمها ستون ذراعا من كل جانب من جوانبها إلا أن يكون حبلها يتجاوز الستين فيكون له إلى منتهى حبلها (٢) ومن حفر عينا في أرض موات وملكها بما يملك به مما قد ذكرنا فله حريمها خسمائة ذراع من كل جانب من جوانبها . ومن كانت في أرضه بئر أو عين كان له منع الناس من دخول أرضه إلا أن يكون بالناس إلى ذلك حاجة ولا يجدون ماء من غيرها فيكون عليه إباحتهم ماءها (٣) لسقائهم ولمواشيهم ، ولا يجدون ماء أبارها فيد لروعهم ، ومن غلبه [رجل] فدخل أرضه فأخذ شيئا من أنهارها أو من ماء آبارها فقد ملكه وليس لرب الأرض أخذ ذلك منه ، وكذلك الكلأ والنارها في ذلك كالماء سواء . ولا يجوز لأحد بيع ما في نهره ولا في بئره من الماء ولا بيع كلا ولا نار في أرضه إلا أن يأخذه ذلك فيكون مالكا له بأخذه من الماء ولا بيع بعد ذلك كا يجوز بيعه لسائر ما له سواه .

كتاب العطايا [والوقوف (١)

ولا يجوز تحبيس الرجل داره ولا أرضه ولا وقفه (ه) لهما ولا صدقته لهما و إن جعل آخرهما لله عز وجل في قول أبى حنيفة رضى الله عنه إلا أن يكون فعل ذلك في مرضه الذي مات فيه فيخرج مخرج الوصايا ويجوز كما تجوز الوصايا . وقد روى

⁽١) يريد حبل الدلو .

⁽٢) زاد فى الشرح هذا مسألة وهى : ولو أن نهراً لرجل وأرضا على شط النهر لرجل آخر فتنازعا فى المسناة فإن كان بين الأرض وبين النهر حائل كالحائط و نحوه فالمسناة لصاحب النهر بالإجماع ولو لم يكن بينهما حائل قال أبو حنيقة هى لصاحب الأرض ولصاحب النهر فيها حق حتى إن صاحب الأرض إذا أراد دفعها كان لصاحب النهر منعه عن ذلك وقال أبو يوسف و محمد المسناة لصاحب النهر ،

⁽٣) كان في الأسل ماء والأصوب مافي الفيضية ماءها

⁽¹⁾ في الشرح كتاب الوقف والعطايا والهبق.

⁽٥) وفي الفيضية ولا إنفاقه ٠

عن محمد بن الحسن عن أبي حنيفة أن ذلك لا يجوز منه في مرضه كما لا يجوز منه فى صحتِه وأنه لا يخرج مخرج الوصايا وهو الصحيح على أصوله . وقال أبو يوسف إذا جعل (١) حبساكان ذلك باطلا إلا أن يجعلها حبساً موقوفاً أو حبساً (٢) صدقة فيكون ذلك جائزاً وتكون رقبتها لله عز وجل [ومنافعها لمن إشترطها له و إن اقتضوا رجعت إلى الله عز وجل فتكون] مصروفة في وجوه القرب منه ، وُسواء أخرجها من يده أو لم يخرجها منها ، وسواء كانت في كامل أو في جرء شائع ، وسواء جعلها الواقف لها وقهاً على نفسه أو على من سواه ، ونه نأخذ . وقال محمد في ذلك بقول أبي يوسف إلا أنه قال لا تجوز صدقة ولا الوقوف (٣) حتى يخرجها المتصدق بها والواقف لها من يده إلى يد سواها. ولا يجوز إلا في مقسوم ، كما لا يجوز الصدقة ولا الهبة المملوكةان من العقار إلا في مقسوم . ولا يجوز اشتراط الموقف (١) منافعها ولا شيئاً منها لنفسه ، فإن فعل كان ذلك الوقف باطلا وكانت الصدقة أيضا باطلة (٥). ولا يجوز الوقف إلا على شرائط لا تنقطع ما كانت الدنيا . قال أبو جعفر : القول -في هذا كله عندنا كما قال أبو يوسف (٢٠). ولا يجوز الوقف في عبد ولا في أمة ولا في شيء سوى العقار والأرضين إلا أن يكون في أرض فيها بقر أو عبيد لمصالحها فيشترط ذلك في الصدقة بها وفي الوقف (٧) لها فيكون ذلك وقفا معها . وقال محمد : لا بأس بتحبيس الخيل في سبيل الله ، وكذلك قال أبو يوسف . ولا بأس ببيع ما هرم من ذلك أو صار بحال (٨) لا ينتفع [به] فيها في الوقف

⁽١) وفي الفيضية جعلها .

⁽٢) وفي الفيضية حبيسا في هذا الحرف وفيا قبله من الحروف كلها ·

⁽٣). وفي الفيضية الصدقة ولا الوقف •

⁽٤) كذا في الأصل وفي الفيضية الموقوف هنا وكذا في الحرف الأول وليس بهيء ولعل الصواب الواقف والله أعلم ·

⁽٥) كذا في الفيضية ، وكان في الأصل باطلا .

 ⁽٦) من قوله قال أبو جعفر إلى أبو يوسف ساقط من الفيضية ٠

⁽٧) وفي الفيضية ولا في الانفاق لها .

⁽٨) وفي الفيضية في حال .

وفي الصدقة اللتين (١) لله عز وجل جميعا ورد ثمن ما يباع من ذلك في مثله للصدقة وللوقف اللذين كانا منه ، ولا يخرج [الهبة] ولا الصدقة المملوكة من ملك صاحبها (٢) إلى ملك الذي علَّك إياهما حتى يقبضهما منه بإذنه . ويقبض (٣) للطفل أبوه ووصى . أبيه بعد أبيه ، وجدُّه (٤) أبو أبيه بعدهما ، ووصى جده أبي أبيه بعدهم (٥) وكذلك. من علا من أجداده [من قبل الأب وأوصياؤهم بعدهم] ، ويقبض له أيضا من هو في عياله إن لم يكن أحد (٢) من هؤلاء . وينبغي للرجل أن يعدل بين أولاده . في العطايا ، والعدل في ذلك في قول أبي يوسف : التسوية بينهم ذكورهم وإناتهم ، وبه نأخذ (٧) . و [في] قول محمد يجريهم على سبيل مواريثهم منه لو توفي ، وإن أجرى الأمر بخلاف ^(٨)ذلك كرهناه له وأمضيناه عليه . وكل هبة وقعت على اشتراط عوض فيها فهي والعوض منها في حكم الهبة ما لم يتقابض المتعاقدان عليهما ، فإذا قِبضاهما حلا محل المبيعين ؛ ولكل واحد من متعاقدى الهبة أو الصدقة فيهما كذلك أن يرد ما قبضه منهما بعيب إن وجده فيه . وللأب أن يقبض لابنه الصغير ما وهبه له أو ما تصدق به عليه ، وكذلك من فوقه من الآباء إذا كان هو الوالى عليه وقبضه [كذلك] من نفسه و إشهاده على ما كان منه و إعلانه به (٩) . وكل صدقة كانت فليس المتصدق بها الرجوع فيها. وكلّ هبة كانت وقبضت فلواهبها الرجوع فيها في حياته ما لم تزد في يديه أو يزيد فيها الموهوب له ، وما لم يمت واحد منهما،

⁽١) وفي الفيضية اللذين .

⁽٢)كذا بالأصل ، والحسكم ظاهر على الرغم من عدم موافقة الضمائر (المصحح) .

⁽٣) وفي الفيضية ويقبل •

⁽٤) وفي الفيضية ويقبضه له جده .

⁽ه) وفى الفيضية ووصيه بعده •

⁽٦) وفي الفيضية إن لم يوجد مكان لم يكن أحد ؛

 ⁽٧) ومن قوله ذكورهم ساقط من الفيضية ٠

⁽A) وفى الفيضية على خلاف ذلك .

⁽٩) وفى الشرح: ولو قبض الصغير بنفسه وهو يعقل جاز استحسانا . ولو وهب للصغير أبوه-فالأب هوالذى يقبض نفسه وكذلك كل من كان حق القبض إليه من الأولية ،وقبضه فى ذلك إعلامه-والإشهاد عليه ،والإشهاد الاستيثاق ، ولو لم يشهد جاز فيما بينه وبين الله تعالى -

وما لم تخرج الهبة من ملك الموهوب له إلى ملك غيره ، وما لم يعوض الموهوب له واهبها عوضاً يقبله ويقبضه منه ، وما لم يكن أحدهما ذا رحم محرمة من الآخر ، وما لم يكونا زوجين ؛ فأى هذه الأشياء كان فلا رجوع فى الهبة معه ، و إذا لم يكن [شيء من] هذه الأشياء كلها كان للواهب الرجوع في الهبة ، ولا يرجع إليه-إلإ بحكم الحاكم له بها [أو بتسليم الحاكم له بها] أو بتسليم من الموهوب له إياها [إليه] والعمري كالهبة في جميع ما وصفنا ، وهي أن يقول الرجل للرجل قد أعمرتك داری هذه حیاتك و یسامها إلیه و یقبضها منه علی ذلك ، واشتراط المعمر [رجوعها] إليه . باطل(١) . والرقبي في قول أبي يوسف كذلك ، وهي أن يقول الرجل الرجل قد أرقبتك دارى هذه ويقبضه إياها على ذلك ، وبه نأخذ . وفي قول أبي حنيفة ومحمد: الرقبي عارية لا يملكها المرقب (٢). ولا تجوز الهبة ولا الصدقة في حزء مشاع مما يقسم ، وهما جائزتان في مثله مما لا يقسم ، والأشياء التي تقسم هي الأرضون. [والدور والبساتين] والأرز والحنطة والشعير وما أشبه ذلك ، والأشياء التي لا تقسم الواحد من الثياب والماليك والحمامات والرحى وما أشبه ذلك. ومن وهب أو تصدق بدار على رجلين لم يجز ذلك في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، و به نأخذ . وجاز في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما .

كتاب اللقطة والآبق

وإذا وجد الرجل اللقطة فينبغى له أن يعرف عِفَاصها ووَكَاءَها (٢) وعددها ووزنها وأن يُشهد أنه إنما يأخذها ليعرف عبا ثم يعرفها بعد ذلك سنة في الأسواق وعلى أبواب المساجد ، فإن جاء صاحبها فاستحقها ببينة أقامها عليها

⁽١) وفى الشرح: ولو قال محلتك دارى أو أعطيتك أو ملكتك أو وهبت منك كانت عارية -إلا أن يريد به الهبة . ولو قال منحتك كانت أيضاً عارية

⁽٢) وفي الأصل الثاني المرقوب •

 ⁽٣) فى المغرب: العفاص الوعاء الذى تكون فيه النفقة من جلد أو خرقة أو غير ذلك · وفيه:
 والوكاء هو الرباط ومنه السفاء الموكى ·

. دفعها اليه و إلا تصدق بها ولم يأكلها إلا أن يكون ذا حاجة إليها ، فإن تصدق بها ثم جاء صاحبها فاستحقها كان بالخيار، إن شاء أمضى الصدقة بها وكان له ثوابها ، وإن شاء ضمنها الذي كان وجدها ، وإن كان المساكين الذين تصدق بها عليهم معروفين فأراد مستحقها أن يضمُّنهم إياها كان له ذلك ، وإن لم يتصدق بها الذي التقطها حتى ضاعت من يده وقد كان أشهد حين التقطها أنه إنما التقطها ليعرف بها أو لم يشهد على ذلك فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول إن كان أشهد على ذلك فلا ضان عليه فيها ، وإن كان لم يشهد على ذلك كان عليه ضمانها . وقال أبو توسف ومحمد رضي الله عنهما لاضمان عليه فيها ، أشهد على أنه إمما أخذها ليعرف بها أو لم يشهد بعد أن يحلف بالله عز وجل ما أخِذُها إلا ليعرفها ، وبه نأخذ . وإن كان الذي ادعاها وصف وكاءها ووعاءها ووزنها وعددها وقال له الذى التقطها ليست لك ولا أعطيتك إلا ببينة لم يجبره القاضي على أن يعطيه إياها إلا ببينة تشهد له عليها . وإن. كانت اللقطة مما لا يبقى إذا أتي [عليها] يوم أو يومان ، عَرَّفها الذي التقطها حتى إذا خاف أن تفسد تصدق بها . وإن كانت اللقطة شاة أو بعيراً أو بقرة أو حماراً أو بغلا أو فرساً فحبسها وعَرَّفها وأنفق عليها ثم جاء صاحبها [فاستحقها] كان متبرعاً بما أنفق عليها إلا أن يكون أنفقه بأمر القاضي (١) فيكون ما أنفقه من ذلك ديناً فيها ؛ فإن جاء صاحبها فدفع ذلك إليه و إلا بيعت له فيه فأخذ نفقته من ثمنها ، و إن رأى القاضي قبل مجيء صاحبها الأمر ببيعها لما رأى فى ذلك من الصلاح لصاحبها أمر ببيعها وبحفظ ثمنها على صاحبها ، وجعل حكم تمنها كحكم اللقطة نفسها فيما ذكرنا من أحكامها . وإن كانت اللقطة غلاما أجره القاضي ثم أنفق عليه من أجرته ، وإن كانت دابة فرأى أن يؤاجرها وأن ينفق عليها من أجرتها وألا تباع على صاحبها، فعل. ومن وجد بعيراً ضالا كان الأفضل له أخذه وتعريفه، وأن لايتركه

⁽١) وفي الفيضية بأمر حاكم

فيكون ذلك سبباً لضياعه . والذي روى في الخبر « مالك ولها معها سقاؤها وحذاؤها » ذلك إذا أمن ألا يقع في يد من لا يعرفها (١) . ومن وجد عبداً آبقاً خارجاً من المصر على مسيرة ثلاثة أيام فرده على مولاه استحق عليه جعله أربعين درها ، فإن كان لا يساويها كان للذي جاء به قيمته إلا درها في قول أبي حنيفة ، وهو قول أبي يوسف الأول ، ثم قال بعد ذلك له أربعون درهما وإن كانت قيمته درهما واحداً . وحكم الآبق في النققة عليه وفي ضياعه من يد الذي أخذه بعد إشهاده على أنه إنما أخذه ليعرفه وليرده على ربه إن وجده وقب للهاده على ذلك ، مثل الذي ذكرنا في اللقطة في جميع ماذكرنا .

كتاب اللقيط

وإذا وجد اللقيط بقرية ليس بها (٢) مسلم فادعى رجل أنه ابنه فهو ابنه وهو على دينه ، وإن كان وجد فى مصر من أمصار المسلمين وكان الذى ادعاه ذميا لم يصدق ولم يكن فى القياس ابنه ، ولكنهم جعلوه ابنه (٣) استحساناً وجعلوه مسلما . وإن ادعى أنه عبده لم يصدق على ذلك لأن اللقيط حر . وإن ادعته امرأة أنه ابنها لم تصدق ، فإن ادعت أنه ابنها من زوج وصدقها الزوج على ذلك قضى به لهما وجعل ابنهما . وإن ادعاه رجلان كل واحد منهما يزعم (١) أنه ابنه ووصف أحدهما علامات فى جسده ولم يصف الآخر شيئاً فإنه يجعل ابن صاحب الصفة ويصدق عليه ، ولو لم يصف واحد منهما شيئاً منه جعلناه ابنهما جميعاً . وما أنفق الملتقط على اللقيط كان فيه متطوعاً لا يرجع به على أحد .

⁽١) من قوله والذي روى في الخبر الخ ساقط من الفيضية •

⁽٣) وفي الفيضية فيها ٠

⁽٣) وفي الفيضية ابناله .

⁽١) وفي الفيضية يدعى .

· كتاب الفرائض (· ·

ولا يرث القاتل عداً ولا خطأ من المقتول مالا ولا دية . والعبد لا يرث أحداً ولا يرثه أحد لأنه لا مال له وإيما هو مال لغيره . والمرتد لا يرث أحد مسلماً ولا مرتداً وإذا مات المرتد على ردته أو قتل عليها فاله لورثته من المسلمين (٢) على فرائض الله جل وعز التي يُورَّث عليها لو مات على غير ردة (٣) والسكافرون سوى المرتدين يرث بعضهم بعضا ائتلفت مللهم أو اختلفت لأن الكفر كله ملة واحدة ، ولا يرثون مسلماً ولا يرثهم مسلم . وإذا غرق المتوارثان أو مانا تحت هدم أو مانا بما سوى ذلك فجه ل تقدَّمُ موت أحدها بعينه موت الآخر منهما لم يتوارثا (١) وورثهما من سواهما (٥) من الأحياء . ومن لم يرث بمن ذكرنا لم يحجب . والأب لا يرث معه [من فوقه] من الآباء ولا أحد من أمهاته ولا أحد من الإخوة ولا من الأخوات ، لأب وأم كانوا أو لأب أو لأم . ولا يرث مع الأم جدة ، من قبلها كانت أو من قبل الأب . ولا يرث مع الجد ابن أخ المتوفى ، ولا أحد من إخوة المتوفى ، ولا أحد من أخواته لأمه . ولا يرث الإخوة ولا الأخوات اللأم مع بنت الصلب وإن من أخواته لأمه . ولا يرث المواة بالولاء إلا من أعتقت أو من أعتق من أعتقت . ولا ترث المرأة بالولاء إلا من أعتقت أو من أعتق من أعتقت .

باب قسمة المواريث

وللزوج النصف من ميراث زوجته إذا لم يكن لها ولد ولا ولد ان (٢) قرب

⁽١) زاد في الفيضية وأبوابها ٠

 ⁽۲) وفي الفيضية لورثته السامين

⁽٣) وفي الفيضية في غير الردة

⁽٤) وفى الشرح وإذا غرق المتوارثان أو ماتا تحت هدم وجهل تقدم موت أحدها على الآخر كالأب والابن إذا ماتا ولا يدرى أيهما مات أولا فانه لا يرث أحدها من صاحبه ولكن ميراث كل واحد منهما لورثة الأب غير الابن وجعل كأن لم يكن له ابن ، ومال الابن لورثته غير الأب وجعل كأن لم يكن له أب ،

⁽٥) وفي الفيضية وورثهما من بتي لهما من الأحياء من ورثتهما ٠

⁽٦) وفي الفيضية : ولد الولد ٠

منها أو بعد ، فإن كان لها ولد أو ولد ابن (١) فله الربع من ميراثها ، وإنما العنى من ولد الولد من هو لها عصبة أو من يرث منها بفرض مسمى . والمرأة من ميراث الزوج الربع إذا لم يكن له ولد ولا ولد ابن (١) ، فإن كان له ولد أو ولد ابن و إن سفَّل فلها الثمن . والمرأتان والثلاث والأربع شركاء في الربع إذا لم يكن ولد قرب أو بعد ، وفي الثمن إذا كان ولد . وللأم الثلث إذا لم يكن للمتوفى ولد ولا ولد ولد و إن سفَل ، ولا اثنان (٢) من الإخوة أو من الأخوات فصاعداً ، فإن كان له ولد و إن سفل أو اثنان من الإخوة أو [من] الأخوات فصاعداً فلها السدس إلا في فريضتين : إحداهما زوج وأبوان ، والأخرى امرأة وأبوان ، ولا ولد للمتوفى ولا المتوفاة وإن سفل ولا إخوة ولا أخوات فإنه يكون في هاتين المسألتين (٣) اللَّام ثلث ما يبقى بعد نصيب الزوج أو الزوجة ، وما بقى فللأب ، وإن كان في موضع الأب في هاتين الفريضتين جدّ وإن علا ، فإنه يكون للأم الثلث كاملاً ، وللبنت النصف ، وللابنتين الثلثان ، وكذلك ما كثر من البنات لم يزدن على الثلثين ، ولبنت الابن مع ابنة الصلب السدس تكلة الثلثين (١) ، ولا شيء الابنة الابن مع ابنتين من بنات الصلب، ولا مع أكثر منهن من بنات الصلب لأنهن قد استكملن الثلثين وحجبنها عنه ، إلا أن يكون للميت ابن ابن ، فيكون ما بقي بعد نصيب الأبنة للصلب ، و بعد أنصباء البنات للصلب (٥) له ولن في درجته من بنات البنين للذكر منه ومنهن من ذلك مثل حظ الأنثيين فإن كان المتوفى بنت لصلبه ، أو بنات لصلبه و بنات [ابن] وابن ابن أسفل منهن كان ما بقى بعد نصيب الابنة و بعد نصيب البنات بين ابن ابن الابن

⁽١) وفي الفيضية ولد الولد :

⁽٢) وفي الفيضية ولا اثنان .

⁽٣) وفي الفيضية الفريضتين •

 ⁽٤) وفي الفيضية تــكملة للثلثين .

⁽ه) كان فى الأصل فيكون ما بقى بعد نصيب الابنة للصلب أربعة آنصباء لبنات الصلب الخ ولا نفهم مقصود العبارة ، والصواب ما فى الفيضية وهو ما أثبتناه -

وبين من فوقه من بنات ابن الميت للذكر منه ومنهن مثل حظ الانثيين (١). ولا يحجب الجدّ من الجدّات أحداً إلا من كان منهن من قبله . فأما من كان منهن من قبله . فأما من كان منهن من قبله الام فإنه لا يحجبهن و إن بعدن ، وللواحد من الإخوة ومن الأخوات للأم السدس وللأنثيين منهم فصاعداً الثلث وذكورهم و إناثهم في ذلك

(١) وفي الشرح ولا شيء لبنات الابن مع ابنتي الصلب إلا إذا كان معهن ذكر فحينئذ يصرن عَصِبة والباق بينهُم للذكر مثل حظ الانثيين . واعلم أن أولاد الآبن يقومون مقام أولاد الصلب. عند عدم أولاد الصلب ذكورهم مقام ذكورهم ولمناثهم مقام لمناثهم يرثون ما يرثون ويحجبون ما يحجبون ومع أولاد الصلب لا يرثون إلا إذا كان أولاد الصلب بنات وأولاد الابن ذكور أو ذكور مختلط بالاناث فينتذ يرءون على ما ذكرنا . والأصل في بنات الابن أنهن يرثن الأقرب فالأقرب ، فان كن في الدرجة الأولى اثنتين أحرزن الثلثين والباقي للعصبة وتسقط الباقيات ، وإن كأن في الدرجة الأولى واحدة استحقت النصف وللتي تليها السدس تسكملة الثلثين والباقي للعصية وتسقط الباقيات إلا أن يكون مع الواحدة من الباقيات ذكر حينتذ صرن عصبة ويكون الباقي بعد نصيب العلياوين أو العليا والتي تليها بينهما يردان على من فوقهما ومن بحيالها للذكر مثل حظ الانثيين • بيان ذلك رجل مات وترك ثلاث بنات ابن بعضهن أسفل من بعض فللعليا من بنات الأبن. النصف وللتي بينهما وهي الوسطى السدس تكملة الثلثين ولا شيء للسفلي لأنه استوفى حصــة. البنات وهو الثنثان ، ولو كان مع السفلي غلام أو أسفل من السفلي غلام فالباقي للغلام مع السفلي من بنات الابن للذكر مثل حظ آلأنثيين . ولو ترك ابنة وثلاث بنات ابن بعضهن أسفل من بعض فللبنت النصف وللتي تليها وهي العليا من بنات الابن السدس تسكملة الثلثين ولا شيء للوسطى والسفلي . ولو كان مع السفلي غلام فان الباقي يكون بين الغلام والسفلي والوسطى للذكر مثل حظ الأنثيين. ولو ترك ثلاث بنات ابن بعضهن أسفل من بعض وثلاث بنات ابن ابن بعضهن أسفل من بعض فللعليا من بنات الابن النصف والتي تليها وهي الوسطى من بنات الابن والعليــا من بنات أَبْنَ الابن السَّدْسُ تُسْكُمُلَةُ الثَّلَثَيْنُ وَسَقَطَتُ البَّاقَيَاتُ ، فَانْ كَانَ مَعَ السَّفَلَى مَن بنات الابن عَلام فإن الباقي للغلام والسفلي يردان على من فوقهما ومن بحيالهما أحد ومن فوقهما الوسطى من بنات ابن. الابن والسفلي من بنات الابن وليس محيالهما أحد . ولو ترك ثلاث بنات ابن بعضهن أسفل من بعض وثلاث بنات ابن ابن بعضهن أسفل من بعض وثلاث بنات ابن ابن ابن بعضهن أسفل من بعض فللعليا من بنات الابن النصف والتي تليها وهي الوسطى من بنات الابن والعليا من بنات ابن الابن السدس تكملة الثلثين وسقطت الباقيات، فإن كان مع السفلي من بنات ابن الابن أو أسفل منها غلام فان الباقي للغلام والسفلي من بنات ابن الابن يرد على ما فوقهما ومن فوقهما الوسطى والعليا من بنات ابن ابن الابن والسفلي والوسطى من بنات ابن الابن والسغلي من بنات الابن للذكر مثل حظ الانثيين ولو كان مع السفلي من بنات ابن الابن والسفلي من بنات الابن والعليا من يردان على ما فوقهما ومن بحيالهما الوسطى من بنات ابن ابن الابن ولا شيء للسفلي من بنات ابن ابن الابن. ولا شيء أيضًا لبنات الابن الذي حصل له من السدس شيء . وقس على هـــذه المسائل على هذا الاعتبار

سواء ، وللأخت من الأب والأم النصف ، وللأختين في أكثر من ذلك منهن الثلثان . وإذا استوفى الأخوات للأب والأم الثلثين من الميراث فلا شيء للأخوات من الأب منه إلا أن يكون معهن أخ لأب فيكون ما بقى له ولهن للذكر منهم من ذلك مثل حظ الانثيين ، فإن لم يكن من الأخوات إلا أخت واحدة لأب وأم وكان معها أخت أو أخوات لأب كان للأخت للأب والأم النصف وللأخت أو الأخوات من الأب السدس تكملة الثلثين ، وإن كان معها الأخت أو الأب السدس تكملة الثلثين ، وإن كان معهن ما بقى للذكر مثل حظ الأنثيين . ولا يرث [مع] أخ لأب والأم من معهن ما بقى للذكر مثل حظ الأنثيين . ولا يرث [مع] أخ لأب والأم الإخوة ولا من الأخوات من قبل الأب أحد والميراث كله للأخ الأب والأم، ولا مشاركة (٢٠ بين الإخوة اللأب والأم و بين الإخوة والأخوات للأم على حال في سدس ولا في ثلث ، وإنما أردنا بذلك الوقوف على مذهبنا في المشر كة (٢٠ وهي زوج وأم وأخوات وإخوة لأم وإخوة لأب وأم : فللزوج النصف من

⁽١) وفي الفيضيه الأخ لأب .

⁽۲) وفي مبسوط السرخسي ج ۲۹ ص ٤٥١ واتفقوا أنهم (أي بني الأخياف) لا بسقطون ببني الأعيان ولا ببني العلات ولا ينقص نصيبهم ببني العلات وإيما يختلفون في أنه هل ينقص نصيبهم ببني الأعيان أم لا . وبيان هذا الاختلاف في احرأة ماتت وتركت زوجا وأما وأخوين لأم أو أختين أو أخا وأخا وأخوين لأب وأم فالمذهب عند على وأبي موسى الأشعري وأبي بن كعب رضى الله عنهم أن للزوج النصف والاثم السدس وللا خوة لأم الثلث ولاشيء الما خوة لأب وأم وبين الإخوة لأب وأم وبين الإخوة لأب وأم وبين الإخوة لأب وأم بالسوية ، وهو مذهب شريح والثوري والشافعي ، وهذه المسألة المشركة ، وكان عمر رضى الله عنه بالسوية ، وهو مذهب شريح والثوري والشافعي ، وهذه المسألة المشركة ، وكان عمر رضى الله عنه بالسوية أظهرها التشريك ، وعن ابن مسعود وايتان أظهرها التشريك ، وعن ابن مسعود روايتان أظهرها التشريك ، وعن ابن مسعود الله الله والله الله الله الله والأنهى .

⁽٣) كان فى الأصل المشتركة والصواب ما فى الفيضية المشركة قال فى مبسوط السرخسى ج ٢٩ ص ٤ ه ١ وهذه المسألة المشركة إلى أن قال وعن ابن مسعود روايتان أظهرهما نفى التصريك و وسمى هذه المسألة مسألة التشريك والحمارية ، وذلك لأنه روى أن الإخوة لأب وأم سألوا عمر رضى الله عنه عن هذه المسألة فأفتى بنفى التشريك كما كان يقوله أولا ، فقالوا هب أن أبانا كان حماراً ألسنا من أم واحدة ؟ فقال عمر رضى الله عنه : صدقتم ، ورجع إلى القول بالتشيريك الح .

الميراث، وللأم السدس، وللإخوة والأخوات من الأم الثلث، ويسقط الإخوة اللَّب والأم ومن كان معهم من الأخوات للأب والأم فلا يرثون شيئاً. ولا يكون الأخوات من قبل الأب والأم ولا من قبل الأب إذا لم يكن معهن ذكر عصبة في شيء من الفرائض إلا مع البنات وإن سفلن فإنهن يكن معهن عصبة ، فإن كانت بنتاً واحدة كان لها النصف ، و إن كانت اثنتين أو أكثر مِن ذلك من البنات كان لهن الثلثان وكان ما بقي بعد ذلك للأحت أو الأخوات من قبل الأب والأم ، فإن لم يكن هناك أخوات لأب وأم ولا أخت لأب وأم وكان هناك أخوات لأب كان ما بقي لهن أيضاً ، وكذلك إن لم يكن من الأخوات للأب إلا واحدة كان ما بقي لها والأخوات من الأب في ذلك كالأخوات من الأب والأم إذا لم يكن أخوات لأب وأم . وللأب السدس مع الولد و إن سفل ، وإن بقيت بقية بعد سدسه و بعد استيفاء أهل الفرائض سواه فرائضهم (١) كانت البقية له ، وهو يرث جميع المال إذا لم يكن معه أحد يحجبه عنه . وللجدات و إن كثرن إذا تساوين السدس لا يزدن عليه ، فإن قربت الجدة من قبل الأم وبعدت الجدة من قبل الأب، أو قربت التي من قبل الأب و بعدت التي من قبل الأم ، فالقربي منهما أولى من البعدي منهما ، وإذا احتمع أربع جـدات اثنتان من قبل الأم واثنتان من قبل الأب وهن أم أم أم ، وأم أبي أم ، وأم أم أب ، وأم أب أب ، فالسدس بينهن جميعاً إلا أم أبي الأم فإنها تسقط ولا ترث شيئًا(٢).

⁽١) وفى الفيضية وبعد استيفاء أهل الفرائض فرائضهم سسوى فرائضهم الح وليس بشيء والصواب مافى الأصل هنا ومعنى سواه أى أصحاب الفرائض سوى الأب لما استوفوا فرائضهم كانت البقية منهم له .

⁽٢) قلت لأنها فاسدة حال بينها وبين النسبة إلى الميت جد فاسد والباقيتان لسن كذلك بل ها صحيحتان .

باب العصية

وإذا كان ابن أو أكثر منه من البنين الذكور فهو أوهم [أقرب] العصبة ثم بنوهم الذكور لأصلابهم كذلك وإن سفلوا ، فإذا لم يكونوا كان الأب هو العصبة ، فإذا لم يكن كان من قرب بمن فوقه من آبائه هو العصبة في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، و به نأخذ . وأما في قول أبي يوسف ومجمد رضى الله عنهما فالإخوة اللأب والأم أو للأب يشاركون الجد في ذلك غير أنه لا يكون الإخوة من قبل الأب والأم ، ولا من قبل الأب عصبة مع الجد في قولها يألا أن يكون أحد من الإخوة من قبل الأب والأم ، ولا من الإخوة من الأب والأب يجرى الأب والأم ، ثم بنو الإخوة الذكور اللأب يجرى الأب والأم ، ثم بنو الإخوة الذكور اللأب يجرى كذلك فيهم درجة بعد درجة ، ثم العم للأب والأم ، ثم العم للأب ، ثم ينوها الذكور كذلك ، يتقدم في ذلك من قرب على من هو أبعد منه ، وإذا لم يكن عصبة كذلك ، يتقدم في ذلك من قرب على من هو أبعد منه ، وإذا لم يكن عصبة الموالاة ، ثم عصبة المعتق ، ثم مولى النعمة هو العصبة ، ثم كذلك عصبته هم عصبة المعتق ، ثم مولى الموالاة ، ثم عصبة المعتق ، ثم مولى الموالاة ، ثم عصبة المعتق ، ثم مولى الموالاة ، ثم عصبة ولا ممن ليس هو عصبته كذلك بعد أن لا يكون الموالى أحد من ذوى أرحامه من هو عصبة ولا ممن ليس هو عصبته ولا من ليس هو عصبته ولا من ليس هو عصبة ولا من لي المولى أحد من ذوى أرحامه من الموالى ألم الموالى ألم

باب ميراث الجد أب الأب

وللجد مع الولد السدس ، فإن كان الولد غير ذكر كان ما بقى بعد الواجب له للجد أيضاً ، وإن كان مع الجد أحد من الإخوة والأخوات للأب والأم وليس معهم من له فرض معلوم فإن أبا حنيفة كان يقول المال كله للجد ولا يرث معه أحد من الإخوة ولا من الأخوات وأقامه فى ذلك مقام الأب ، وهو قول أبى بكر الصديق رضى الله عنه ، وبه نأخذ (٢) . وأما أبو يوسف

⁽١) كذا في الأصل وفي الفيضية غير أنه لا يكون الإخوة من قبل الأب عصبة مع الجد في قولها إلا أن يكون أحد من الإخوة من قبل الأب اه والمني غير واضح ·

⁽٢) من قوله ثم مولى الموالاة إلى آخر الباب ساقط من الفيضية •

 ⁽٣) من قوله وهو قول أبى بكر ساقط من الفيضية

وعمد فكانا يقولان في ذلك إن الجد يقاسم الأخ الواحد والأخت الواحدة وأكثر من ذلك من الإخوة ومن الأخوات من الأب والأم ما كان حظ الجد بالمقاسمة ثلث المال فصاعداً ، فإن نقص حظه بالمقاسمة من ثلث المال أكل له ثلث المال ثم قسم ما بقى بين الإخوة والأخوات للأب والأم للذكر منهم من ذلك مثل حظ الأنثيين ، و إن لم يكن للمتوفى إخوة لأب وأم ولا أخوات لأب. وأم وله إخوة أو أخوات لأب كانوا في ذلك كالإخوة والأخوات للأب والأم ، وإن كان في شيء مما ذكرنا مع الجد أحد ممن له فرض معلوم زوج أو امرأة. أو أم أو جدة أو بنات أو بنات ابن ، وكان ذلك الفرض المعلوم نصف المال. أو أقل منه ، بديء بأهل الفرائض فوفوا فرائضهم شم قسم ما بقي بين الجد و بين. الإخوة والأخوات للذكر منهم من ذلك مثل حظ الأنثيين ما كان الذي نصيب. الجد بالمقاسمة ثلث ما يبقى فصاعداً وكان ما يبقى للإخوة والأخوات للذكر منهم من ذلك مثل حظ الأنثيين، و إن كثرت الفرائض فزادت على النصف ولم يتجاوز الثلثين قاسم الجد من معمه من الإخوة والأخوات ما كان حظه السدس من. المال ، فإن نقص عن ذلك بالقاسمة كان له السدس من المال كاملاً وكان ما بقي من المال [بينه و] بين من معه من الإخوة والأخوات للذكر مثل حظ الأنثيين ، وإن زادت الفرائض على الثلثين لم يقاسم الجد أحداً من الإخوة ولامن الأخوات وكان له السدس وكان ما بقي للإخوة والأخوات للذكر منهم من ذلك مثل حظ الأنثيين ، وإن عالت الفريضة فالسدس للجدُّ من المال . والعول يدخل عليه منه كما يدخل على غيره منه ، وليس يعال لأحد من الإخوة. والأخوات مع الجد إلا في الأكدرية ، وهي زوج وأم وأخت لأب وأم أو لأب. وجد: فللزوج النصف، وللأم الثلث، وللجد السدس، وللأخت النصف يمال. به لها (١) ثم يضم الجد سدسه إلى نصف الأخت فيقسمان ذلك للذكر منهم

⁽١) وفي الفيضية لهما مكان لها .

مثل حظ الأنثيين، وتصحيح سهامها من سبعة وعشرين: للزوج منها سبعة ، وللأم منها سبعة ، وللأخوات وللأم منها سبعة ، وللإخوة والأخوات للأب والأم يعادون الجد بالإخوة والأخوات للأب ، ولا يصير في أيدى الذين للأب شيء إلا أن يكون أخت واحدة لأب وأم فيصيبها بالمقاسمة أكثر من النصف فترد ما زاد على النصف على الإخوة والأخوات لأب. وهذا قول زيد الن ثابت رضى الله عنه (۱). وأكثر ما تعول به الفرائض ثلثاها .

باب ميراث ولد الملاعنة وولد الزنا

وإذا مات ولد الملاعنة وولد الزنا ورثت أمه حقها في كتاب الله عز وجل، وورث إخوته لأمه حقوقهم في كتاب الله، فإن كانت أمه مولاة لقوم ولاء عتاقة كان ما بقي لمواليها، وإن لم يكن كذلك كان ما بقي ردا على أمه وعلى إخوته لأمه على مقادير فرائضهم، وإن كان اللعان بين رجل وامرأته فولدت ولدين في بطن واحد كانا في ميراث كل واحد منهما صاحب كالأخ للأم في ميراثه من أخيه لأمه، وكذلك ابنا الزنا إذا كانا ولدا في بطن واحد (٢). وإذا ادعي الملاعن الولد الذي لاعن عليه ضرب الحد ورد نسبه إليه، فإن كان الولد قد توفي قبل ذلك ولم يخلف ولداً ولا ولد ولد لم يكن له من ميراثه شيء، وكان ميراثه لوارثه سواه، وإن كان له ولد من صلبه ورث معهم كا يرث من ولده الذي لم يلاعن به، وإن كان له ابن بنت ففيها قولان: أحدها من ولده الذي لم يلاعن به، وإن كان له ابن بنت ففيها قولان: أحدها فالدعوة جائزة (٦) ويرد النسب إليه وهو قول أبي حنيفة، وفي قول آخر الدعوة باطلة (٢) ولا يرد النسب إليه ولا يرث، وهو قول أبي يوسف ومعني قول الدعوة باطلة (١)

⁽١) سقط من الفيضية قوله وهذا قول زيد بن ثابت ٠

⁽ ٢) من قوله وإن كان اللعان بين ساقط من الفيضية ٠

⁽٣) كَدًا فَى الأصلين ولمل الصوابِ الدعوة أو أن الدعوة أو هو حكاية ٠

⁽١) كذا في الفيضية ، وكان في الأصل باطل.

محد () وبه نأخذ. قال أبو جعفر : وأما أنا فأرى أن دعواه جائزة ، وأن يحد و يرد النسب إليه ويرث . وهو قول الثورى (٢) .

باب ميراث المجوسي

[قال] ولا يتوارث المجوسى بالنكاح إلا ماكان منه صحيحاً حلالا ، فأما ماكان. منه فاسداً حراماً فإمهم لا يتوارثون به . وإذا مات المجوسى وترك امرأة وهي أمه التي ولدته وهي أيضاً أخته لأبيه كان الأب تزوج ابنته فأولدها إياه ، ورثته ثلث المال بأنها أمه ، ونصف المال بأنها أخته لأبيه ، وكان ما بقي من المال ردا عليها برحميها اللتين ورثت المتوفى بهما يرد عليها بكل واحد منهما بقدر ما ورثت به ، وإن ترك امرأة هي ابنته وهي أخته لأمه كأنه كان تزوج أمه فأولدها إياها كان لها

⁽١) وفى الشرح: وإن كان ولد الملاعنة أنتى سواء كان ولدها ذكراً أو أنتى اختلفوا فيه: قال أبو حنيفة لا تقبل دعواه وعندهما تقبل - قلت: فقوله وبه نأخذ لا يناسب هنا لأن مذهب المصنف يجىء يعد، وسقط هذا من الشرح أيضاً .

⁽٢) من قوله ومعنى قول محمد ساقط من الفيضية ٠ قلت وفي مبسوط السرخسي : في هــــذه -المسألة قولان متناقضان : أحدهما في آخر كيتاب الولاء ج ٨ ص ١٢٤ وإن كان الابن منِتاً لم تجز دعوة الأب إلا أن يكون بني له ولد لأنه بالموت استغنى عن النسب فدعوى الأب لا تــكون إقراراً ` بالنسب بل تحكون دعوى الميراث وهو في ذلك متناقض ، فان خلف الولد ابناً فحاجة ابن الابن. كحاجة الابن في تصحيح دعوى الأب . ولو كان ولد الملاعنة بنتاً فماتت وتركت ولداً ثم ادعاه الأب جازت دعوته في قول أبي يوسف ومحمد لأن موتها عن ولد كموت ابن الملاعنة ، وهذا لأن ولدها تحتاج إلى إثبات نسب أمه ليصير كريم الطرفين ، وفي تول أبي حنيفة لم تجز دعوته لأن نسبة هذا الولد إلى أبيه دون أمه فإن الولد من قوم أبيه الخ ، والثانى في ج ٧ ص ٣ ه وإذا لاعن بولد ولزم أمه ثم مات الولد عنمال فادعاه الأب لم يصدق على النسب والميراث لأن الولد بالوت قد استغنى عن. النسب فكان هذا منه دعوى الميراث وهو مناقض في دعواه لكن يضرب الحد لأنه أكذب نفسه وأقر أنه كان ناذنا لها في كلمات اللمان ، فإن كان الولد ابنا له فمات وترك ولداً ذكراً أو أنتي ثبت. نسبه من المدعى وورث الأب منه لأن الولد الباقى محتاج إلى النسب فبقاؤه كبقاء الولد الأول ، فأما إذا كان ولد اللاعنة بنتا فماتت عن ولد ثم أكذب الملاعن نفسه فيكذا الجواب عند أبي حتيفة رحمه الله ، وعندها لا يثبت النسب هنا لأن نسب الولد القائم من جانب أبيه لا من جانب أمه الح . قلت : فلمله اختلاف الروايتين ، واختار الإمام الطحاوي في مختصره رواية كتاب الطلاق دون كتاب الولاء. وقوله فغيها قولان لمشارة إلى هذا ، والله أعلم .

النصف لأنها ابنته، ولا شيء لها لأنها أخته ، لأن الأخت للأم لا ترت. مع الابنة.

باب الميراث بالأرحام

و إذا ترك الرجل ابنته أو أمه أو أخته لأمه أو أخاه لأمه ولم يترك وارثاً سواه من عصبة ولا من غيرها ، كأن له من الميراث ما فرض الله عز وجل له منه ، وكان ما بقي منه ردا عليه برحمه ، و إن ترك أمه وأخاه لأمه كان لأمه الثلث بالفرض ، ولأخيه لأمه السدس بالفرض ، وكان له ما بق ردا عليهما بأرحامهما على مقادير مواريْتهم ، وكذلك يرد على ذوى السهام من ذوى الأرحام ولا يرد على زوج ولا زوجة ، وإنما يرد على ذوى الأرجام دون ما سواهم، ولا يرد على غير ذى سهم مع من له سهم . و إن لم يكن للمتوفى أحد من ذوى الفرائض المعلومة ، وكان له أحد من ولد ولده الذين لا فريضة لهم كأولاد البنات ، كان الميراث لهم للذكر مثل حظ الأنثيين . ولا يُرث أحد برحم (١) معهم . و إن ترك هذا المتوفى ابن ابنته وابنة بنت له أخرى كان. الميراث بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين، وإن كان المتوفى ترك ابنة أحيه لأبيه وأمه وابن أخته لأبيه وأمه ، فإن أبا يوسف قال : الميرات بينهما للذكر منهما منه مثل حظ الأنثيين وكان يورثهما (٢) في ذلك على أبدانهما ، وكان محمد يقول: الميراث بينهما نصفان لأرحامهما يدليان بهما (٢) متساوية ، و به نأخذ . ولا يرث أحد برحمه معهما عن ليس يرجع إلى المتوفى بولادة ، و إن كان المتوفى ترك بنت أخيه لأبيه وأمه وابن أخيه لأبيه وأمه ، فإن أبا يوسف قال: الميراث بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين. وقال محمد: لابنة الأخ الأب والأم منه الثلثان ، ولابن الأخت للأب والأم منه

⁽١) وفي الفيضية برحمه .

⁽٢) كان فى الأصل فى قول أبى يوسف يورثهما والظاهر أن هذا مكرر لاحاجة إليه والصواب مافى الفيضية كان يورثهما ، من غير ذكر قول أبى يوسف .

⁽٣) وفي الفيضية بها .

الثلث. وكان أبو يوسف يورثهما في ذلك على أبدانهما ، وكان محمد بن الحسن يقول: الميراث بينهما على أرحامهما التي يدليان بها، وبه نأخذ. ولا يرث [أحد] برحم معهما ممن ليس يرجع إلى المتوفى بولادة . وإن كان المتوفى ترك ولد أخت لأب وأم ، وولد أخت لأب ، وولد أخت لأم ، فإن أبا حنيفة ومحمد بن الحسن رضي الله عنهما قالا: لولد الأخت للأب والأم (١) النصف، ولولد الأخت من الأب السدس تكلة الثلثين (٢٠) ولولد الأخت من الأم السدس، وما بقي كان مردوداً عليهم على مقادير مواريثهم ، فيعود الميراث بينهم على خسة : لولد الأخت للأب والأم منه ثلاثة أخماسه ، ولولد الأخت للأب خمسه ، ولولدالأخت من الأم خمسه . وقال أبو يوسف المال لابنة الأخت من الأب والأم و يسقط من سواها، وكان قوله قبل ذلك كقول. أبي حنيفة ومحمد بن الحسن. وإن ترك ثلاث بنات إخوة متفرقين ، فلبنت الأخ من الأم السدس وما بقي فلابنة الأخ من الأب والأم وسقطت ابنة الأخ من الأب، و به نَاخَذً . وأما في قول أبي يوسف الآخر : فالميراث لابنة الأخ من الأب والأم خاصة وسقط من سواها بمن ذكرنا ، ولا يرث مع هؤلاء أحد من عمة ، ولا من خالة ، ولا [أحد] من أولادها . وإن ترك عمة وخالة كان للعمة [الثلثان وللخالة الثلث وإن ترك خالة وابن عمة كان المال للخالة] ، وكذلك إن ترك عمة وابن خالة أو ابن خال ، فالمال للعمة ولا شيء لابن الخال ولا لابن الخالة . و إن ترك ثلاث عمات متفرقات فالمال للعمة التي من قبل الأب والأم ، وكذلك [إن ترك] ثلاث خالات متفرقات ، فالمال للخالة من قبل الأب والأم ، وإن ترك خالا وخالة متساويين في القرابة منه ، فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين . وإن ترك جده أبا أمه وابنة أخيه لأمه فإن أباحنيفة [كان] يقول: المال للحد. وقال أبو يوسف وعمد : هو لابنة الأخ للأم لأنها من ولد الأم ، و به نأخذ .

⁽١) كان في الأصل لأب والائم والصواب ماني الفيضية للأب والأم .

⁽٢) وفي الفيضية تسكملة للثلثين .

باب الميراث بالموالاة

و إذا والى الرجل الرجل ثم مات الموالى ولم يترك وارثاً من عصبته ، ولا من ذوى أرحامه ، فالمال للذى والاه ، و إن كان له ذو رحم من خالة أو من عمة فالمال لها دون مولى الموالاة .

باب من يجوز للرجل أو للمرأة دعواه إياه فيحجب من سواه من يجوز للرجل أو من ذوى أرحامه

ولا يجوز دعوى الرجل إلا في أربعة : أن يقول هذا ابني ، أو هذا أبي أو هذا مولاي الذي أعتقني ، أو هذه زوجتي ، بعد أن يكون في دعواه البنوة أو الأبوة موهوما ما قال فيهما . ولا يجوز دعوى المرأة إلا في ثلاثة : أن تقول هذا أبي بعد أن يكون [جائزا أن يكون] مثله [أباها] أو هذا زوجي ، أو هذا مولاي الذي أعتقني ؛ ولا يجوز قولها هذا ابني لأبها إنما تحمل النسب في ذلك على غيرها . [والله أعلم] .

باب إقرار بعض الورثة بوارث مجهول

[قال]: وإذا توفى الرجل وترك ابنين فأقر أحدها بزوجة لأبيه وكذبه فيها أخوه فإنها تقاسمه (۱) ما فى يده على تسعة أسهم ، لها منه سهمان ، وله منه سبعة أسهم لأنه يقول: كان الواجب أن يكون لك من مال أبى (۲) سهمان ولكل واحد منى ومن أخى سبعة أسهم ، فلما جحدك أخى فأخذ من الميراث فضلا عن الواجب كان له فيه ، كان ما بقى منه بينى و بينك على مقادير سهامنا كانت فيه ، وإن لم يقر بزوجة ولكنه أقر بأخ [له من أبيه] وكذبه أخوه فيه قاسم المقر له المقر ما صار إليه من الميراث نصفين ، وإن أقر بأخوين له لأبيه فصدقه أخوه في أحدها وكذبه من الميراث نصفين ، وإن أقر بأخوين له لأبيه فصدقه أخوه في أحدها وكذبه

⁽١) وفي الفيضية تقتسم.

⁽٢) وفي الفيضية من ميراث أبي .

في الآخر ، فإن أبا يوسف قال : يأخذ المصدق منهما من الذي أقر بهما ر بع مافي يده فيضمه إلى مافي يده الذي (١) أقر به خاصة فيقتسمان ذلك نصفين ، ويرجع المكذب به إلى الذي أقر به خاصة فيقاسمه ما بقي في يده [نصفين ، قال : وهذا قياس قول أبي حنيفة . وقال محمد :] يأخذ المصدق به من يد المقر به و بالآخر خمس ما في يده فيضمه إلى ما في يد المقر به (١) خاصة فيقاسمه إياه نصفين ، ويرجع المـكذب به على المقر به و بالآخر فيقاسمه ما بقي في يده نصفين . وقد روى الحسن بن زياد هذا القول عن أبي حنيفة وهو الصحيح على مذاهبهم ، و به نأخذ . وهذا الذي ذكرنا إذا كان. المقر مهما متكاذبين كل واحد منهما يدفع صاحبه ، فإن كانا متصادقين فيا بينهما فإن. محمد بن الحسن قال (٢٪: يأخذ المكذب به من يد الذي أقر به خاصة ثلث ما في ﴿ يده فيضمه إلى مافى يدى الآخر، ثم يقتسمانه والمقر به الآخر بالسوية ، ولم يحك محمد في هذا خلافًا . وإذا أقر أحد الابنين بان مجهول وكذبه فيه أخوه لم يثبت نسبه و إن كان يأخذ من الميراث ما ذكرنا أنه يأخذه منه . ومن توفى وترك ابنين معروفَين . أو ورثة سواهامعروفين فأقروا بابن للهالك غيرمعروف ، قضى بنسبه من الهالك وجعل. ابنه ، و إن كان الهالك لم يترك إلا وارثاً واحداً فأقر بابن للهالك فإن أبا حنيفة ومحمداً قالا: يدخل في الميراث ولا يثبت نسبه من الهالك. وهذا القول هو المشهور من قول. أبي يوسف . وقد روى أصحاب الإملاء عنه أنه قال : إذا كان وارث [واحد] لا يعرف للهالك وارث غيره ، فأقر بابن للهالك، قضى بنسبه من الهالك ، وجعل إقرار هذا المقر كَا قُرار ورثته (٣) لوكانوا للهالك جميعاً به .

باب الخنثي

قال أبو حنيفة : إذا هلك الرجل عن ولد خنثي وعن ابن غير خنثي فإن الخنثي.

⁽١) وفي الفيضية يدى الذي ويدى المقربه بصيغة التثنية في الحرفين من غير ضمير .

⁽٢) وفي الفيضية كان يقول .

⁽٣) وفي الفيضية ورثة .

⁽١) هذا الباب ساقط من الفيضية وفي الشهر حكتاب الخنثي

على أنه ابنه حتى يعلم ما سوى ذلك ، و به نأخذ ، و بعد أن يكون أسوأ حال الخنثي في ذلك الميراث أن يكون أنثى . وإذا كان أسوأ أحواله في ذلك أن يكون ذكراً وأحسن أحواله في ذلك أن يكون أنثي كامرأة ماتت وتركت روجها وأختها لأبيها وأمها وخنثي لأبيها، فإن كان ذلك الخنثي أنثي كان لهـا السدس تكملة الثلثين.. تُعَالُ به ، و إن كان ذكراً كان لا شيء له ، لأنه عصبة ولم يفضل من المال شيء فيكون له ، وأسوأ أحواله فيما ذكرنا أن يكون ذكراً ، وأحسن أخواله أن يكون أنتى، فهو فى ذلك عندنا على حكم الذكر حتى يعلم ماسوى ذلك. قال أبو يوسف: يَكُونُ المَالُ بينهُ وبين الابن المعروف على سبعة : للابن المعروف منه أربعة ، وللخنثي منــه ثلاثة ، لأن الابن المعروف يضرب له في نصيب ابن كامل ، ويضرب للخنثي بثلاثة أرباع نصيب ابن كامل . وقال محمد بن الحسن : يقسم الميراث بينهما على تنزيل الأحوال ، فيكون للخنثي منه خسة من اثنى عشر، والمستقر سبعة من اثنى عشر. وقال أبو حنيفة: إن بال الخنثى من حيث يبول الرجل كان رجلاً ، و إن بال من حيث تبول المرأة كان امرأة ، وإن بال منهما جميعا فإنه لا علم لي به (١). وقال أبو يوسف: إن بال منهما جميعاً فمن أيهما سبق البول جعلت له الحـكم ، و إن بال منهما جميعًا معًا فلا علم لى. به (۲). وقالوا جميعاً : إذا بلغ باحتلام أو بحيض أو بشيء مما يدل عليه واحد منهما صار من أهل ذلك الدليل الذي وُقف عليه منه وانقطع عنه الإشكال. وقال محمد بن الحسن: الإشكال فيمن لم يبلغ ، فإذا كان البلوغ ذهب الإشكال ، و إن احتاج إلى الختان ، فإن كان له مال اشتريت له منه جارية ختانة فختنته (٣)

⁽١) وفي شرح على الاسبيجابي وإن خرج منهما جميعا قال أبو حنيفة لا أعلم بهذا . وقال أبو يوسف ومحمد يعتبر الأكثر منهما وإن تساويا في الكثرة قالوا جميعا لا علم لنا بذلك .

⁽٢) وفى المصرح: وقال أبو يوسف ومحمد يعتبر الأكثر منهما فإن تساويا فى الكثرة قالوا علم لنا بذلك ·

⁽٣) كوفى المصرح: ولسكنه إن كان له مال يشترى له جارية ختانة فتختنه ثم تباع ، وقبل إن الإمام يزوجه امرأة ختانة فتختنه حتى إنه لو كان ذكراكانت احرأته فتختن زوجها وإن كان أنتى فتنظر المرأة إلى عورة المرأة عند الضرورة .

وإن لم يكن [له] (١) مال اشترى له الإمام من بيت مال المسلمين ختانة ، فإذا ختنته باعها ورد ثمنها في بيت مال المسلمين . ولم يحك محمد في ذلك خلافا بينه و بين أبي يوسف . وموقفه في الصلاة بين صفوف الرجال وصفوف النساء ولا يقف في واحد منهما . وسمعت ابن أبي عمران رحمه الله يقول : القياس عندى في الخنثي إذا احتاج إلى الختان أن يزوجه الإمام امرأة ختانة فتختنه ، فإن كان ذكراً كانت زوجته وحل لها النظر إلى فرحه ، و إن كانت أنثى كان مباحاً لها ذلك ، و به نأخذ . و إن مات الخنثي يم ولم يغسله الرجال ولا النساء ، وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد . والذي يتولى ذلك منه إن كان بحضرته رجال رجل منهم ، فإن كان ذلك الرجل ذا رحم محرم منه يمه بوقوع يده على الأعضاء رجل منهم ، فإن كان ذلك الرجل ذا رحم محرم منه يمه بوقوع يده على الأعضاء التي يوممه عليها ، و إن كان أجنبياً منه يمه من وراء ثوب ممن (٢) بحضرته نساء جميعا لارجل فيهن فكذلك أيضا كا ذكرنا في الرجال الذين لانساء معهم (٣) . وإن حضر الخنثي قتالا فغنم أهله غنيمة لم يضرب له فيها بسهم ورضح له منها وكان في جميع ما ذكرنا على حكم النساء حتى يعلم منه ما سوى ذلك .

كتاب الوصايا

ولا وصية لوارث إلا أن يجيز ذلك سائر الورثة سواه بعد موت الموصى وهم أصحاء بالغون . ولا وصية لحربى و إن أجاز ذلك [له] الورثة . ولا وصية لقاتل من المقتول إلا أن يجيز ذلك له الورثة في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، و به نأخذ . وأما في قول أبي يوسف فلا يجوز ذلك له و إن أجازه له الورثة . ومن أوصى بأكثر من ثلثه فأجاز ذلك له ورثته في حياته كان لهم أن يرجعوا [عن ذلك] بعد وفاته . والأفضل لمن كان ماله قليلا وله ورثة

⁽١) لم نجد هذه العبارة في الشهر- والظاهر أن لفط له سقط من الأصل فزدناه بين المربعين ٠

⁽٢) كذا بالأصل ، ولعل هنا سقطا يستقيم به التفصيل ، تقديره بنحو : فإن كان من (المصحح)

⁽٣) وفي الشرح والذي يؤممه سواء كان رجلا أو أمرأة إن كان ذا رحم محرم منه يؤممه من غير خرقة ، وإن كان أجنبيا يؤممه مع الخرقة ويكف بصره عن ذراعيه .

أن لا يوصى فيه بشيء ، وأن يبقيــه ميراثا لورثته . والأفضــل لمن كان ماله كثيراً (١) الوصية بما لايتجاوز به الثلث مما لامعصية فيه. ومن أوصى بأكثر من ثلثه لأجنبي ، فأجاز ذلك بعض ورثته بعد موته ولم تجزه بقيتهم ، جاز له من ذلك الثلث من مال الموصى ، وجاز له من نصيب من أجاز له ما كان يرجع إليه لو لم يجز له ، لم يجز له ما سوى ذلك (٢٠) . ومن أوصى لرجل بوصية : ثم مات الموصى له في حياة الموصى ، أو مع موته ، بطل ما أوصى له به من . ذلك . ومن مات بعد موت الموصى قبل قبوله الوصية وقبل رده إياها كان موته كقبوله إياها وصارت الوصية كسائر ماله سواها . ومن أوصى لرجل بحظ من ماله أو بشيء من ماله كان للورثة أن يعطوه ما شاءوا . ومن أوصى لرجل بسهم من ماله فإن أبا حنيفة كان يقول إن كانت الفريضة أقل من ستة أسهم كان له السدس ، و إن كانت الفريضة أكثر من سنة أسهم كان له كا ُخس سهام الورثة . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما: له أخس سهام الورثة في هذه الوجوه كلها ما لم يتجاوز ذلك الثلث ، فإن جاوز الثلث جاز له منه. الثلث ولم يجز له ما سواه ، و به نأخذ . ومن أوصى لرجل بمثل نصيب ابنه ثم مات ولا وارث له غير ذلك الابن فقد أوصى له بالنصف من ماله فإن أجاز ذلك له الابن أخذه ، وإن لم يجز ذلك الابن لم يكن له غير الثلث . ومن أوصى لرجل بنصيب ابن وله بنون فوصيته باطلة ، فإن كان لا ابن له كان. له بحق الوصية [مثل] الذي كان يكون لابن لو كان له مِن تركته . ولو أوصى .

⁽١) وفي الفيضية لمن كان له مال كثير ·

⁽۲) وفى الشرح ولو أجاز بعض الورثة ولم يجز البعض فى حق الذى أجاز كأمهم كلهم أجازو وحق الذى لم يجزكانهم كلهم لم يجيروا • بيان هذا إذا مات رجلوترك ابنين وأوصى لرجل بنصف ماله فإن أجازت الورثة فالمال بينهم أرباعا الهوصى له ربعان وهوالنصف وربعان للابنين لكل واحد ربع المال ، وإن لم يجيزوا فللموصى له ثلث المال والثلثان للابنين ، لكل واحد ثلث المال ، ولو أجاز أحدها ولم يجز الآخر يجعل فى حق الذى أجازكأنهم كلهم أجازوا يعطى ربع المال وفى حق الذى أخار كأنهم كلهم أجازوا يعطى ربع المال وفى حق الذى لم يجز كأنهم كلهم كم يجز الألوم ، فالربع للذى أجاز وهو ثلاثة والثلث للذى لم يجز وهو أربعة وبق خسة الهوصى له ، وفى الفيضية ولم يجز له ماسوى ذلك بزيادة الواو .

له عثل نصيب ابن لو كان (١) صححت الفريضة ثم زدت عليها نصيب ابن لوكان الموصى، ثم زدت عليها بعد ذلك مثل ذلك النصيب الموصى له، فيكون ذلك له إن حمله الثلث ، وإن لم يحمله الثلث لم يكن له منه ما جاوز الثلث إلا أن يجيزه له الورثة . ووصية المسلم للسكافر غير الحربي جائزة . ومن أوصى لرجيل بربع ماله ولآخر بنصفه فأجاز ذلك الورثة بعد موته كان الموصى لهما ما أوصى لهما به الموصى وكان ما بقي من المال — وهو ربعه — لورثة الموصى ، و إن لم يجيزوا فإن أبا حنيفة كان يقول الثلث بين الموصى لها على سبعة أسهم لصاحب النصف منه أربعة أسهم ولصاحب الربع منه ثلاثة أسهم . ووجه قوله ذلك (٢) أن الموصى له بالنصف لا يضرب بما أوصى له به بما جاوز الثلث ، لأن الورثة قد استحقوا ذلك عليه ولكنه يضرب بالثلث وهو أربعة من اثنى عشر ، ويضرب الموصى له بالربع بجميع الربع الذي أوصى له به ، وهو ثلاثة من اتني عشر ، وهو قول زفر ، و به نأخد . وأما في قول أبي يوسف . ومحمد فإن الثلث يكون بين الموصى لها على ثلاثة أسهم لصاحب النصف منه اثنَّان ولصَّاحب الربع منه سهم [ولا يضرب] في قول أبي حنيفة [أحد] عمن أوصى له بشيء بما جاوز منه الثلث إلا بالدراهم المرسلة (٣) ، و بقيمة نفسه ^(١) إن كان معتقا في المرض ، و بقيمة نفسه إن كان موصى بعتقه ، وبمحاباة (٥) في بيع إن كان جرى بينه و بين الميت (٦) . وأما أبو يوسف ومحمد فقالا في ذلك :

⁽١) وفي الفيضية لو مات .

⁽٢) وفي الفيضية في ذلك •

⁽٣) في المغرب والأملاك المرسلة هي المطلقة التي تثبت بدون أسبابها من الإرسال خلاف التقييد ومنه الوصية بالمال المرسل يمني المطلق غير المقيد بصفة الثلث أو الربع

⁽٤) وفي الفيضية ويضمه الورثة نفسه .

⁽٥) وفي الفيضية وفي محاياة ٠

⁽٦) وفى الشرح: والأصل عند أبى حنيفة أن الموصى له بأكثر من الثلث لا يضرب فى الثلث الا فى ثلاث وصايا: فى الوصية بالعتق، وفى المحاباة، وفى الدراهم المرسلة. وإذا كانت الوصية أقل من الثلث الربع والسدس ونحوه فإنه يضرب بجميع وصيته عند أبى حنيفة، وعند أبى يوسف ومحمد الثلث الربع والسدس ونحوه فإنه يضرب بجميع وصيته عند أبى حنيفة، وعند أبى يوسف ومحمد

يضرب بالوصايا كلها . والوصية بالحل وللحمل جائزة إذا ولد لما يعلم أنه كان محولا به يوم كانت الوصية . ومن أوصى بأمة لرجل ثم أوصى بها لآخر كانت بينهما نصفين . ولو كان قال الأمة التي [كنت] أوصيت بها لفلان ،كان ذلك رجوعا لفلان — يعنى الموصى له الأول ووصية منه بها للآخر . ومن أوصى لرجل بأمة ثم باعها أو أعتقها أو وهبها أو تصدق بها أو كاتبها أو ديرها أو أخرجها من ملكه بوجه سوى ما ذكرنا ، أوكان قيحاً فطحنه ،كان ذلك رجوعا فيما كان أوصى به . وكل مرض صار به [صاحبه] ذا فراش ثم مات فيه كان حكم ما كان فيه من ذلك المرض في حكم الوصايا إذا كان ذلك بلا عوض يعوضه من فيه فيه وفاء به (۱) ، وكانت هباته وصدقاته ومحاباته في بيوعه وفي مهور نسائه من ثلثه . ومن أصابه ما لا يحاف عليه منه الموت كالفالج وكالسل الذي يتطاول من ثلثه . ومن أصابه ما لا يحاف عليه منه الموت كالفالج وكالسل الذي يتطاول أمر صاحبهما فيهما فإنه في حاله فيهما كأحوال الأصحاء . والحامل إذا ضربها الطلق في أفعالها كالمريض إذا ماتت من ذلك ، وكذلك من قُدم ليقتل في الطلق في أفعالها كالمريض إذا ماتت من ذلك ، وكذلك من قُدم ليقتل في

⁼ يضرب بجميع وصيته في المواضع كلها وتفسير الوصية بالعتق هوأنه إذا أوصى بعتق هذبن العبدين وقيمة أحدها ألف درهم وقيمة الآخر ألفان وليس له مال غير العبدين ، فإن أجازت الورثة يعتقان معا ، وإن لم يجيزوا عتق (كذا) من الثلث وثبت ألف درهم فالألف بينهما على قدر وصيتهما ثلثا الألف للذى قيمته ألفان ويسعى في الباقي إلى أن قال : وكذلك في الدراهم المرسلة كما إذا أوصى له بألف وللآخر بألفين وثلث ماله ألف فإن الثلث يكون بينهما أثلاثا كل واحد منهما يصرب بجميع وصيته وإيما يضرب الموصى له في هدذه المواضع بجميع وصيته لأن الوصية في مخرجها صحيحة لجواز أن يكون له مال آخر لأن اللفظة في مخرجها عيد وصيته أين المال يقسم بينهما على طريق العول ، ويضرب كل واحد منهم بجميع وصيته ، الموصى له بالخميع يضرب بالمال يقسم بينهما على طريق العول ، ويضرب كل واحد منهم بجميع وصيته ، الموصى له بالخميع يضرب بالمال وهو ثلاثة أسهم بينهما على أربعة أسهم من الثلث سهم ولصاحب الحجم يضرب المال وهو ثلاثة أسهم بينهما على أربعة أسهم من الثلث سهم ولصاحب الحجم عنه أي أذا أجازت الورثة ، ولو لم تجز الورثة جازت الوصية من الثلث لا يضرب إلا بالثلث ، وأما على قول أبي يوسف وعجد يضرب كل واحد بجميع وصيته أرباعا ،

⁽١) وفي الفيضية في وفائه .

قصاص أو ليرجم في زنا كان في ذلك بمنزلة المريض بعد أن يكون بلغه ذلك . وأما أفعال المرتد في حال ارتداده فإن أبا حنيفة كان يقول ينتظر بها ما يتناهى به الأمور فيها ، فإن قتل على ردته أو مات عليها بطلت ، وإن أسلم جازت . وقال أبو يوسف : هو كالصحيح في أفعاله كلها . وقال محمد : هو كالمريض في أفعاله كلها لأنه يقتل ، و به نأخذ . ومن أوصى بوصايا في مرضه وأعتق عبيداً له بدىء بالعتاق فأخرج من الثلث ، فإن فضل شيء كان لأهل الوصايا ، و إن لم يفضل شيء فلا شيء لهم . ومن حابي في مرضه في بيع وأعتق عبيداً له فإنه إن كان بدأ بالمحاباة [بدئت بالححاباة] على العتق و إن كان بدأ بالعتق تحاصَّ (١) المعتقون وصاحب الحجاباة ، وهذا قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد (٢): يبدأ بالعتق في ذلك كله ، مقدماً كان أو مؤخراً ، و به نأخذ . ومن أوصى بوصايا لقوم بأعيانهم وأوصى بزكاة عليه وبكفارات أيمان وبحج عنه فسكان الثاث مقصراً عن ذلك ، ضرب بالوصايا كلها فيه ، فما أصاب أحداً من أصحاب الوصايا الذين أوصى لهم بأعيامهم دفع إليهم ، وما أصاب ما سوى ذلك من وجوه القرب إلى الله عز وجل بدىء من ذلك بما أوصى به من الزكاة ، تم ثنی بما أوصی به من ذلك فی حج مفروض علیه ، ثم ثلَّث بما أوصی به من ذلك في كفارات أيمانه ، يبدأ في ذلك بالأولى من الأشياء على ما هو أولى منها (٣) فإن تساوت بدىء منها بما بدأ به الموصى في وصيته . والأوصياء الأحرار البالغون على ثلاث مراتب: وصى مأمون على ما أوصى به إليه مضطلع (١٠) بالقيام به فلا ينبغي للحاكم أن يعترض عليه فيما أوصى به إليه ما لم يعلم منه خروجاً عن الواجب عليه فيه إلى غيره ، ووصى مأمون على ماأوصى به إليه غير مضطلع

⁽١) في الغرب: وتحاص الغريمان أو الغرماء أي اقتسموا المال بينهم حصصا

⁽٢) وفي الفيضية وأما أبو يوسف ومحمد فقالاً .

⁽٣) كذا في الغيضية ، وكان في الأصل منه ٠

⁽٤) اضطلع قوى بحمله نهض به وقوى عليه .

بالقيام به فهذا ينبغي للحاكم أن يشده بغيره ، ووصى محوف منه على ما أوصى به إليه فهذا واجب على الحاكم إخراجه من الوصاية ورد الأمر فيها إلى من يؤمن عليها ويضطلع بالقيام فيها . وللوصى أن يوصى بما أوصى به إليه أطلق ذلك له الموصى أو لم يطلقه ومن أوصى إلى عبده فإن أبا حنيفة كان يقول إن كان الورثة صغاراً كلهم فالوصية جائزة ، وإن كان فيهم كبير واحد فأكثر منه فالوصية إليه باطلة . وقال أبو يوسف ومحمد : الوصية إليه باطلة في الوجوه كلها ، وبه نأخذ . ومن أوصى إلى رحلين فليس لأحدها أن يشترى للورثة إذا كانوا صغاراً إلا الكسوة والطعام وليس له أن يشترى لهم خادماً إن احتاجوا إليها إلا بأمر صاحبه في قول أبي حنيفة ومحمد ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف : فعل أحد الوصيين جائز كفعلهما جميعاً . وقال أبو حنيفة : لأحد الوصيين ابتياع كفن الميت وإن لم يأمره بذلك صاحبه . وقال محمد بن الحسن بأخَرة في نوادره : ليس لأحدهما أن يفعل شيئًا دون صاحبه ، ولا يجوز ذلك منه أن يفعله إلا في ديونه ، وإنفاذ وصيته فيما أوصى به من صــدقة ونحوها ، أو شيء لرجل كان له بعينه في يد الميت يدفعه إليه ، وفي الخصومة فيا يدعى على الميت [به] ، وفي الخصومة الميت فيما يدعيه له في الحقوق (١) قِبل الناس ، فأما غير ذلك من شراء أو بيع فإنه لا يجوز [له] دون صاحبه ، و به نأخذ . و إن مات أحد الموصى إليهما وقد كان في حياته جعل صاحبه وصيته فيما كان الميت أوصى به إليه فإن محمد ابن الحسن قال هذا جائز ، وهو قياس قول أبي حنيفة . وقد روى عن أبي حنيفة من (٢٠) غير هذا الوجه أن ذلك لا يجوز ، لأن الميت إنما كان رد أموره إلى رأيين ، فإن جازت وصية أحد الوصيين إلى صاحبه رجعت إلى رجل (٢) واحد، وهذا

⁽١) وفي الفيضية من الحقوق .

⁽٢) وفي الثانية في ٠

⁽٣) وفي الفيضية إلى رأى واحد -

هو القياس على أصوله ، و به نأخذ . ومن أوصى إلى رجل ثم مات فباع الموصى إليه شيئًا من تركة الموصى ولم يعلم بوصيته إليه كان بيعه إياه جائزًا ولم يكن له بعد ذلك رد الوصية . ومن أوصى إلى رجل في خاص من ماله كان فى قول أبى حنيفة وصيا فى كل ماله وفى كل ماكان إليه من وصاية . وقال أبو يوسف ومحمد : يكون وصيا فيما أوصى به إليه خاصة دون ما سواه ، و به نأخذ . ومن أوصى إلى رجل فقبل وصيته في حياته ثم مات الموصى فقد لزمته الوصية وليس له ردها في حياة الموصى في غير وجهه لم يكن رده ردًّا وله قبولها بعد ذلك. ومن أوصى إلى رجل شم مات فقال الوصى لا أقبل شم قبل ، فإن قبوله جائز إلا أن يكون القاضي أخرجه من الوصاية حين قال لا أقبلها . وللوصى أن يبيع عروض الميت لقضاء ديونه بغير محضر من غرمائه . ولا يجوز بيع الوصى شيئًا من مال الميت إلا بما يتغابن الناس فيه . ومن أوصى لرجل بسدس ماله ثم أوصى له بعد ذلك بسدس ماله في مجلس واحد أو في مجلسين مختلفين لم يكن له إلا سدس واحد ، فإن كان أوصى له في إحدى الوصيتين بثلث ماله كان له ثلث ماله ودخل فيمه ما أوصى له به من سدس ماله. وللوصى أن يحتال بمال اليتيم الصغير على غير الذي هو عليه إذا كان ذلك خيرا لليتيم. ومن أوصى بثلث ماله لرجلين فكان أحدهما ميتاً فالثلث كله للحي منهما علم الموصى بموت الآخر أو لم يعلم في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، و به نأخذ ، وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه الأول(١) . ثم قال بعد ذلك فما روى عنه أصحاب الإملاء إن كان يعلم بموته فالقول كذلك ، وإن كان لايعلم عموته فللحي نصف الثلث ويرجع نصفه الباقي إلى ورثة الموصى. ومن أوصى بثلثه لأجنبي ولأحد ورثته كان للأجنبي نصف الثلث وكان نصفه الباقي في حكم

⁽١) وفي الفيضية القديم.

ما أوصى به لأحد ورثته منفرداً . ومن أوصى بثلث ماله بين زيد وعمرو (١) فكان أحدها ميتاً كان للحي منهما نصف الثلث ونصفه الباقي لورثة الموصى . ووصية الجد أب الأب على الصبي الصغير ابن ابنــه كوصية أبيه عليــه إذا لم يكن [له أب وكذلك من فوقه من الآباء فوصيتهم عليه كذلك ما لم يكن] دومهم من يحجبهم عن الولاية عليه من الآباء. ومن مات وقد أوصى إلى رجل وله ابن كبير غائب لم يكن للوصى أن يبيع عقاراً من مال الميت ، وله بيع ما سواه منه (۲) ، وليس له أن يتجر بشيء من مال الميت . وحكم أوصياء غير الآباء كحكم أوصياء الآباء على الكبير الغائب . ولوصى الأب (٣) أن يتجر عمال الصبي الصغير . والوصية بحدمة العبد و بسكني العقار و بثمرة النخل و بغلَّة العبيد والعقار جائزة . ومن أوصى لرجل بثمرة بستانه ثم مات الموصى وفيه ثمرة قائمة فلا شيء للموصى له غيرها ، وإن مات ولا تمرة فيه كانت له ثمرته فما يستقبل ما دام حيا ولا يورث عنه ذلك . و إن أوصى له بغلة بستان ثم مات وفيه ثمرة كانت له تلك الثمرة وثمرته أبداً ماعاش . ولا تجوز وصية المسلم إلى الذمى . . وليس للوصى أن يأكل من مال اليتيم قرضاً ولا غيره . ومن أوصى إلى رجلين ثم مات وخلف مالا كان ماله في أيديهما ، فإن طلب كل واحد منهما التفرد بطائفة منه كان له التفرد بنصفه ولصاحبه التفرد بنصفه ، إذا كان نما يقسم ، و إن كان مما لا يقسم كان في يدكل واحد منهما يوماً ، ولهما أن يودعاه إن شاءا(؛) .

⁽١) والفرق بين المسألة الأولى وبين هذه لفظ بين فى قوله بين زيد وعمرو. وفى الشهرح: ولو قال أوصيت بثلث ملى لعمرو وزيد، إن كانا حبين يكون لهما وإن كان أحدها مبنا فنصف الثلث يكون للحى ويرجع نصيب الآخر إلى الورثة وبقى نصف الثلث للآخر و بمثله لو قال أوصيت بثلث مالى لفلان ولعقبه يكون الثلث كله لفلان لأن الإضافة إلى العقب لا تصح لأنهما لا يجتمعان معا أبداً لأن المقب يكون بعده ولو أوصى بثلث ماله بين فلان وفلان وأحدها كان ميناً فإن للحى نصف الثلث بأنها خلاف المسألة الأولى [لأن] كلة بين كلة تجزئة وتقسيم فقد أوصى لكل واحد هنصف الثلث .

⁽٢) لفظ منه ساقط من الفيضية .

⁽٣) كان فى الأصل ولو أوصى الأب وليس بثىء والصواب مافى الفيضية ولوصى الأب مر

⁽٤) كان في الأصول شاء مفرداً والصواب التثنية كما هو ظاهر فزدنا الأاف بعد الهمز .

كتاب الوريعة

والوديعة أمانة غير مضمونة . ومن أودع رجلا شيئًا ثم سأله رده إليه فأبي. ذلك عليه ومنعه [منه] ضمنه . ومن أودع رجلا مالا كان المودّع أن يخرج يه وأن يضعه حيث شاء من ملكه مما هو حرز له، وأن يدفعه إلى من شاء من عياله ، فإن نهاه المودِ ع أن يخرج به فخرج به فهلك منه فهو ضامن له ، و إن نهاه أن يدفعه إلى أحد من عياله فدفعه إليه فإن كان [ذلك] مما(١) لا بد له منه فلا ضمان عليه ، و إن كان مما^(۱) له منه بد فهو ضامن . ومن أودع رجلا مالاً وأمره أن يجعله في داره ونهاه أن يجعله في دار له أخرى فجعله في الدار التي نهاه أن يجعله فيها فهلك ، فالمستودّع ضامن ، و إن كان في داره بيتان فأمره أن يجعله في أحدها وتهاه أن يجعله في الآخر [فجعله] في البيت الذي نهاه أن يجعله فيه فهلك فلا ضمان عليه . ومن مات وعنده وديعة ولم تعرف بعينها ولم يعلم له ضياع منه في حياته ولم يعلم مِن الذي كانت في يده دعوى لضياعها منه أو لرد (٢) منه إياها إلى الذي أودعه إياها فقد صارت ديناً [له] في مال الذي أودعه إياها . ولو علمت سلامتها بعد وفاة المودَع ووقوعها في يد وصيه كذلك كان الوصى مؤتمناً [فيها] و [كان] في الأمانة فيها كالميت كان فى ذلك . ومن استودعه ثلاثة نفر دراهم أو ما سواها مما يقسم ثم جاء أحدهم يطلب نصيبه منها ولم يحضر صاحباه لم يكن عليه أن يعطيه منها شيئاً ، وهذا قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، و به نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : عليه أن يعطيه ثلثها . ومن استودع رجلا وديعة فأودعها المودّع رجلا آخر فضاعت منه فإن لصاحبها أن يضمنها المستودّع الأول وليس له أن يضمنها

⁽١) كان في الأصل ممن والصواب مافي الفيضية نما -

⁽٢) وفي الفيضية أو برد .

المستودع الثانى في قول أبى حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد يضمنها أيهما شاء ، فإن ضمنها الأول لم يرجع على الآخر ، فإن ضمنها الآخر رجع بها على الأول ، وبه نأخذ . ومن كان في يده ألف درهم فحضره رجلان كل واحد منهما يدعى أنه أودعه إياها ، فقال الذي هي في يده أودعني إياها أحدكما ولا أدرى أيتكما هو فإنه يستحلف لهما ، فإذا حلف لهما برىء منهما ولم يكن [لهما] عليه غير الألف الذي في يده ، وإن أبي أن يحلف لهما كانت الألف بينهما وغرم لهما مثله فكان بينهما وغرم لهما مثله فكان بينهما .

كتاب قسمة الغنائم والفيء

وفي الغنيمة (۱) الخمس الذي ذكر الله عز وجل فيها (۲) يوضع في مواضعه التي يجب وضعه فيها . والمشهور عن أبي حنيفة وعن أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهم أن يقسم في ثلاثة أصناف وهم اليتامي والمساكين وأبناء السبيل . وقد روى أحجاب الإملاء عن أبي حنيفة وعن أبي يوسف أنه يقسم في ذوى القربي برسول الله صلى الله عليه وسلم واليتامي والمساكين وأبناء السبيل ، و به نأخذ . وأما النيء فيقسم كله كذلك على ماذكرنا مما يقسم عليه الخمس من الغنائم في كل واحد من القولين اللذين ذكرنا ، وما أخذ من مال المشرك (۱) ولم يوجف عليه عنيل ولا ركاب ، أو من خراج الأرضين أو من خراج رقاب المشركين ، أو من الختلفين من أهل الذمة ، أو من أهل الحرب في التجارات في بلدان المسلمين، فإن في ذلك كله أرزاق القضاة وسد الثغور وأرزاق المقاتلة وإصلاح الجسور والقناطر و بناء المساجد ، فما فضل بعد ذلك قسمه الإمام بين المسلمين على ما يرى

⁽١) وفي الفيضية وفي الغنائم .

⁽٢) وفي الفيضية ذكره الله في السكتاب •

⁽٣) كان في الأصل في والأصوب مافي الفيضية من ٠

⁽٤) كان في الا صل مال مشترك والصواب مافي الفيضية مال المشرك .

قسمته ، ولا يدخل في ذلك عبداً ولا أحداً (١) من أعراب (٢) المسلمين الذين لا يحضرون قتال أعداء المسلمين مع المسلمين ، وإنما يقصد بذلك أهل الأمصار ومن حکمه کحکمهم ممن سواهم فیعطی رجالهم ونساءهم وذراریهم علی مایری من حاجتهم في ذلك ، ومن تفضيل إن رآه ، ومن تسوية إن رآها من غير أن يميل في ذلك إلى هوى (٣) ومن غير أن يقصد فيه محاباة لأحد . وأما أربعة أخماس الغنيمة مما سوى الأرضين فيقسم بين الذين غنموها على ما تجب (١) قسمتها عليه ، فإن كان فيهم نساء أو عبيد أو أهل ذمة حضروا القتال بأمر الإمام أرضخ لهم الإمام منها ما يراه وأعطى كل واحــد من الرجال الأحرار البالغين لنفســه سهماً ولفرســه في قول أبي حنيفة سهماً واحداً ، و به نأخذ . وفى قول أبى يوسف ومحمد يعطيه لفرسه سهمين ، ويسوى فى ذلك بين الضعيف والقوى وبين المريض والصحيح . ومن كان معه فرسان لم يعطه في قول أبى حنيفة ومحمد إلا لفرس واحد ، وهو قول أبى يوسف المشهور عنه ، و به نأخذ . إلا أن أصحاب الإملاء قد رووا عنه أنه يعطيه لفرسين ولا يعطيه لأكثر منهما (٥) ، ويسوى في ذلك بين العِرَاب والهجن (٦) . ولا يفرض أفرس ابتاعه صاحبــه فى دار الحرب ، ويفرض لمن نفق فرسه فى دار الحرب لفرسه . ومن ماتُّه فى دار الحرب قبل أن تفتح وقبل أن تقسم الغنائم فيها وقبل أن يبيعها الإمام فيها لم يسهم له من الغنيمة . ومن مات بعد خروجه من دار الحرب أو بعد قسمة الإمام الغنيمة في دار الحرب أو بعد بيعه إياها قبل قسمتها لم يسقط سهمه

⁽١) وفي الفيضية عبد ولا أحد .

⁽٢) كان في الأصل الأعراب والأنسب أعراب كما في الفيضية .

⁽٣) وفي الفيضية إلى أحد .

⁽٤) وفي الفيضية على من تجب •

⁽٥) كان في الأُصل أكثر والأُصوب ما في الفيضية لا كثر فأثبتناه

⁽٦) فى المغرب والهجين الذى ولدته أمة أو غير عربية وخلافه المقرف والجمع هجن ، قال المبرد أصله بياض الروم والصقالبة ويقال لائم هجين على الاستعارة الخ وفى المنجد : يقال فرس. وبرذونة هجين أى غير عتيق أو الهجين من الخيل الذى ولدته برذونة من حصان عربى .

منها، و [من] لحق الإمام في دار الحرب قبل حروجه منها وقبل افتتاحه إياها طالباً للقتال معه، أسهم له من الغنيمة وجعله كن حضر القتال و إن كان إيما حضره (۱) بعد انقطاع القتال ولا ينبغي للإمام أن يستعين بأهل الذمة في قتال العدو إلا أن يكون الإسلام هو الغالب (۲) ولا ينبغي الإمام أن يقسم (۳) الغنائم في دار الحرب حتى يخرجها إلى (٤) دار الإسلام وما غنمه المسلمون من الأرضين كان إلى الإمام أن يقسمها على ما تقسم عليه الغنائم إن رأى ذلك حظا ، وإليه أن يقفها للمسلمين (٥) ويجعلها أرض خراج فيكون خراجها فيئاً لهم منصرفاً إلى ما ينصرف (١) إليه فيئهم (٧) على ما ذكرنا من وجوهه في هذا الباب ، وإن شاء أن يمن على أهلها المغنومة [من الأرض إذا فعل ذلك بهم ملكا لهم رضى الله عنه على أهل السواد (٨) فتسكون الأرض إذا فعل ذلك بهم ملكا لهم يتوارثونها كا يتوارثون سائر أموالهم سواها ، وإن شاء أن ينقل إليها قوماً من يتوارثونها كا يتوارثون سائر أموالهم سواها ، وإن شاء أن ينقل إليها قوماً من

⁽١) وفي الفيضية إنما لحقه ·

⁽٢) وفى الشرح: ولا ينبغى للامام أن يستمين بأهل الذمة على القتال مع أهل الحرب لا ته لا يؤمن غدرهم بالمسلمين لأن عداوتهم بالمسلمين ظاهرة إلا أن يكونوا مقهورين مغاوبين فيما بين المسلمين ما يخاف من غدرهم وخيانتهم بالمسلمين فلا بأس بأن يستمين بهم الإمام على القنال مع أهل الحرب ، وإذا فعل ذلك برضخ لهم ولم يعطهم شيئاً معلوما كاملا من الغنيمة .

⁽٣) كِذَا فِي الفيضية ، وكان فِي الأصل أن يقاسم .

⁽٤) كان في الأصل في والأصوب إلى كما في الفيضية .

 ⁽٥) وفي الفيضية يوقفها للمسلمين وكان في الاعسل المسلمين -

⁽٦) وفي الفيضية متصرفاً إلى من يصرف ٠

⁽٧) وفى الفيضية منهم وهو تصحيف والصواب فيئهم كما يعلم من الا مل المصحف أى فيهم .

⁽٨) وفي الشرح: وإذا فتح الإمام أرضاً من أراضي الحرب فهو فيها بالخيار والرأى فيها إلى الإمام يفعل ما هو خير للمسلمين ومنفعة لهم إن شاء رفع الحس من رجالهم ونسائهم وذراريهم وقسم أربعة أخاسها بين الفاعين ، وهذا إذا لم يسلم رجالهم وأبوا الإسلام أما إذا أسلموا سقط عنهم الفتل ولا يسقط عنهم الاسترقاق والاسر إذا أسلموا بعد الظهور والغلبة والقهر ، وإن شاء قسم السكل وترك الأراضي وجعلها عمرله الوقف على المقاتلة أبدا ونقل إليها قوما من أهل الذمة وجعلها خراجية إما خراج مقاسمة أوخراج مقاطعة فيصرف خراجها إلى المقاتلة ، وإن شاء من عليهم وجعلهم أحراراً وبترك أموالهم وأراضيهم على أيديهم ملكا لهم ويضع على أعناقهم الجزية وعلى أراضيهم الحراج كما فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه بأهل السواد ، فإن أسلموا سقطت عنهم جزية الرءوس ولا يسقط خراج الا رض

أهل الذمة سواهم فيجعلهم في ذلك كهم ، أو منَّ عليهم فيها ، فإن قسمها الإمام بين مفتنحيها كما ذكرنا صارت أرض عشر ، وإن وقفها أو مَنَّ على أهلها فيها أو نقل إليها قوماً من أهل الذمة سواهم فملَّكهم إياها صارت أرض خراج ورجع خراجها [فيئًا] للمسلمين . ومن باع من أهل الذمة الذين ذكرنا شيئًا من الأرض التي ملكها بوجه من الوجوه التي ذكرنا من مسلم ، كانت له على ما كانت عليه للذمي الذي باعها إياه، وكان عليه فيها الخراج كما كان على الذمي. ومن ابتياع من أهل الذمة أرض عشر من مسلم فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : قد صارت بذلك أرض خراج كالأرض التي لم تكن قبل ذلك أرض عشر ، ثم لا ترجع بعد ذلك إلى العشر أبداً وإن ملكها مسلم . وأما أبو يوسف رضي الله عنه فقال: لا تمكون أرض خراج ولكن يؤخذ من الذمى فيها عشران ويوضعان موضع الخراج . وأما محمد بن الحسن رضى الله عنه فقال : هي أرض عشر على حالها ويؤخذ مما يخرج منها العشر فيوضع في مواضع العشر ؛ وهذا أحب هذه الأقوال إلينا . ومن أسلم من أهل الذمة وله أرض خراج ، كانت بعد إسلامه على ماكانت عليه قبل ذلك إلا أن يكون أصلها كان عشراً فابتاعها فتحولت إلى ما تحولت إليه ، فإن أبا يوسفكان يقول ترجع إلى حَكُمُهُ وتصيرِ أرض عشر . وأما أبو حنيفة فكان يقول : هي على حالها من الخراج لا تزول عنه إلى غيره . وأما محمد فقد ذكرنا عنه فيا تقدم من هذا الباب ما يدل على أنه لا يراعي مالـكي الأرضين و إنما يراعي الأرضين في أنفسها ، فإن كانت عشرا في أصلها لم ينقلها عن ذلك أبداً ، وإن كانت خراجا في أصلها لم ينقلها عن ذلك أبداً ، وبه نأخذ . وأما بنو تغلب النصاري فما ملكوا من أرض المسلمين العشريات فإن أباحنيفة كان يجعل عليهم فيها العشر مضاعفا تُم لا ينقلها عن ذلك أبداً و يجعل ذلك موضع الخراج . وأما أبو يوسف فكان يجعل فيها العشر مضاعفاً ويضعه موضع الحراج ويقول إن ملكها مسلم بعد

ذلك أوأسلم [بعد ذلك] الذمى التغلبي الذي يملكها عادت إلى العشر فصارت أرض عشر ورجع عشرها إلى ما ترجع إليه الأعشار من الصدقات. وأما محمد في كان يقول: تكون الأرض في ملك التغلبي الذمي على ما كانت عليه في ملك المنطب الذي كان يملكها قبله ولا تتحول إلى غير ذلك أبداً، وبه نأخذ.

كتاب النكاح"

ولا نكاح إلا بشهود أحرار مسلمين بالغين: شاهدين أو أكثر أو رجل وامرأتين (٢) أو أكثر من ذلك. وولى المرأة في تزويجها أبوها ، ثم من فوقه من الآباء درجة بعد درجة ، لا ولاية لأحد منهم مع من هو أقرب إليها منه ؛ فإن كان لها اس وأب ، فإن أبا يوسف قال: ولمها منهما ابنها دون أبيها. وقال محمد: وليها أبوها دون ابنها ، و به نأخذ . والولاية في قول أبي يوسف في بني بنيها الأقرب فالأقرب إليها حتى لا يبقى منهم أحد ، ثم ترجع الولاية بعدهم في آبائها ، ثم الولاية بعد انقضاء الآباء والأبناء في قول أبي يوسف و بعد انقضاء الآباء خاصة في قول محمد إلى الإخوة للأب والأم ، ثم إلى الإخوة للأب ، ثم إلى بنى الإخوة للأب والأم ، ثم إلى بني الإخوة للأب ، يقدم في ذلك من كان منهم للأب والأم ، ثم يخلفه من كان في درجته للأب، يجرى ذلك كذلك أبداً فيهم حتى ينقرضوا، ثم الولاية إلى العم أخ الأب [للأب] والأم ، ثم إلى العم أخى الأب للأب ، [ثم] يجرى ذلك في بنيهم وفي بني بنيهم [على حسب ماذكرنا في الإخوة للأب والأم وفي الإخوة للرَّب] وفي بني بنيهم ، ثم كذلك من يكون عصبة [من] بعدهم من ذوى الأنساب حتى لا يبقى أحد من العصبة كذلك ، ثم تكون الولاية إلى المولى المعتق ، يستوى في ذلك المعتق والمعتقة ، لأن كل واحد منهمًا في وجوب الولاية بالعتاق كصاحبه ،

⁽١) زاد في الفيضية وأبوابه ٠

⁽٢) كان في الأسل وامرأتان والصواب ما في القيضية

ثم من بعده إلى من هو منه (۱) مثل ما ذكرنا في ولاية النكاح في هذا الباب ، ثم من بعدهم إلى مولى الموالاة ، ثم إلى الأولى (۲) به على ما ذكرنا في مولى النعمة . ومن كان مغلوباً على عقله عمن ذكرنا أوكان مملوكا أوكافراً ، والمرأة مسلمة فلا ولاية له في نكاحها ، وهوكالميت ، الولاية إلى الذي يتلوه ممن ذكرنا . ومن كان منهم عائباً غيبة منقطعة مقدارها فيا ذكر ابن سماعة عن أبي يوسف كما بين بغداد والري وهي عشرون مرحلة ، كان كالميت ، وكانت الولاية إلى الذي يتلوه ممن ذكرنا ، وإذا كان في درجة من درجات (۱) الولاية اثنان ، وكل واحد منهما في الولاية وإذا كان في درجة من درجات (۱) الولاية اثنان ، وكل واحد منهما في الولاية فيه على صاحبه في سنعني (۱) بنفسه عن (۱) صاحبه إذا عقد كما يجب عقده عمن لا يجب (۱) فيه على صاحبه (لا يكون المسلم وليا لكافرة ولا الكافر وليا لمسلمة . وإذا امتنع وقريش بعضها أكفاء لبعض ، والعرب بعضهم أكفاء لبعض ، والوالى من كان له منهم أبوان فصاعداً أكفاء بعضهم لبعض . ولا يكون كفؤاً في شيء عمن ذكرنا إلا بوجود المهر والنفقة ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد، وهو [قول] (۱)

⁽١) وفي الفيضية إلى من موضعه ٠

⁽٢) كان في الأصل أولى والأصوب الأولى كما مو في الفيضية .

⁽٣) كان في الأصل الدرجات والصواب ما في الفيضية درجات ٠

^{· (}٤) وفي الفيضية مستغن ·

⁽٥) كان في الأَمِل في صاحبه والصواب ما في الفيضية عن صاحبه •

⁽٦) وفي الفيضية لا عيب ٠

⁽٧) وفى الشرح ثم إذا اجتمع فى الصغير والصغيرة وليان فى الدرجة على السواء فزوج أحدها حاز أجاز الآخر أو فسخ بخلاف الجارية إذا كانت بين اثنين فزوجها أحدها لا يجوز إلا إجازة الآخر ، فإن زوج كل واحد من الوليين رجلا على حدة فالأول يجوز والآخر لا يجوز ، وإن وقعا معاً ساعة واحدة لا يجوز كلاهما ولا واحدة منهما ، وإن كان أحدها قبل الآخر ولا يدرى السابق من اللاحق فكذلك أيضاً لا يجوز لأنه لو جاز جاز بالتحرى والتحرى فى الفروج حرام ، هذا إذا كان الوليان فى الدرجة سواء ، أما إذا كان أحدها أقرب من الآخر فلا ولاية للأبعد مع الأقرب فإن زوج كل واحد منهما بحوز نكاح الأقرب سبق أولحق ، ونكاح الأبعد لا يجوز مع الأقرب بعد تدبير وقرب قرابة ، وللا بعد قرب تدبير وبعد قرابة فصارا سواء .

ما بين المربعين زيادة من الفيضية ؛

أبي يوسف الأول ، ثم روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف في ذوى الأنساب وذوى الولاء كذلك أيضاً قال : وأهل الصناعات وأهل التجارات كذلك ما قرب بعضه من بعض منها تسكافاً أهله ، كالعطار مع البزاز وما أشبه ذلك ، وما تباعد بعضه من بعض وتباين كالبزاز مع الحجام ، أو [مع] الحائك فايس بكفؤله ، وبه نأخذ . وإذا تزوجت المرأة البالغة الصحيحة العقل بغير أمر وليها فإن أبا حنيفة كان يقول في ذلك : ينظر إلى الذي تزوجته ، فإن كان كفؤا لها كان النيكاح جائزاً ولم يكن لوليها فسخه عليها ، وإن كان غير كفؤ لها كان لوليها فسخه عليهما ، فهما (١) زوجان ما لم يفسخ نكاحهما . وقال أبو يوسف : ينظر فسخه عليهما ، فهما (١) زوجان ما لم يفسخ نكاحهما . وقال أبو يوسف : ينظر وجعل أصله غير جائز عليها ، وإن كان كفؤاً لها أمر وليها بإجازة نكاحها (٢) فإن أجازه [جاز] بإجازته إياه و إن أبي أن يجيزه قضى عليه بعضلها (١) وأخرجه من ولايتها وأجاز نكاحها ، فصار بذلك جائزاً . وقال [محمد بن الحسن] مثل من ولايتها وأجاز نكاحها ، فصار بذلك جائزاً . وقال [محمد بن الحسن] مثل

⁽١) وفي الفيضية وها .

⁽٢) كان في الأصل في خلال والأصوب ما في الفيضية حال ٠

⁽٣) كان في الأصل بإجبار نكاحها والصواب ما في الفيضية بإجازة نكاحها •

⁽٤) كان في الأصل بعضها وهو تصحيف والصواب بعضلها يدل عليه ما يأتى في الشرح بالمضل إذ قال: والمرأه البالغة إذا زوجت نفسها بغير إذن الولى فالنكاح جائز إلا أنه نظر إن كان الزوج كفواً ولم يقصر عن مهر فلا يكون للا ولياء حق التفريق ، وإن كان الزوج كفواً لكن قصر عن مهر مثلها كان للا ولياء حق التبليغ إلى تمام مهر الثل فيخاصمونه فإن بلغ إلى تمام مهر الثل لا يفرق الحاكم بينهما ، وإذا فرق الحاكم بينهما إن كان بعد الدخول فلها المهر الذي سمى لها ، وإن كان قبل الدخول فلا شيء لها لأن الفرقة جاءت من قبلها ، وإن كان الرجل غير كفؤ فللا ولياء حق القسيح سواء قصر عن مهر مثلها أو لم يقصر ، وهذا كله قول أبى حنيفة وأبي يوسف في ظاهر الرواية ، وفي روايه أخرى عن أبي يوسف رواها الطحاوي قل إن كان غير كفؤ يفسخ القاضي بينهما وجعل أصله غير جائز ، وإن كان كفؤا يأمم الولى بإجازة ذلك ، فإن أجاز جاز بإجازته ، وإن أبي يقضي القاضي عليه بالعضل ويجيز العقد بنفسه بإجازة ذلك ، فإن أجاز جاز ، وإن رده بطل فإن كان المؤل وفي تول محمد في ظاهر الرواية العقد موقوف على لجازة الولى ، فإن أجاز جاز ، وإن رده بطل فإن كان المؤل المقد المناه والله المقد عليه بعضلها المقد المناه والله أعلى عليه بعضلها المؤل والله أعلى عشية وقوله قضي عليه بعضلها المؤل والله أعلى والله أعلى عنيثذ أن يأم وقوله قضي عليه بعضلها معناه والله أعلى قضية أنف القاضي العقد عليها وأبطل العقد المنقدم والله أعلى عنيثذ أن غرج منولايتها ومناه والله أعلى والله أعلى عنيثذ أن بنول بهناه والله أولى والله أعلى عنيثة أن أباد عضلها أي منعها عن حقها وظاهما فيستحق حيثذ أن يشرح منولايتها ومناه والله أوله المناه والله أعلى حيثة أن أباد منولايتها وأبطل والمناه والله أله والله المؤل والله أله والله والله أله والله المؤلف المؤلف المؤلف والله المؤلف المؤلف والله والله أله والله المؤلف المؤلف والله المؤلف الم

ذلك إلافي إماء ولما إحازة نكاحها فإنه قال: يخرجه القاضي بذلك من ولايتها ويبطل العقد المتقدم ، ويستأنف عقد النكاح عليها للذي كانت عقدت النكاح له على نفسها . ومن تزوج امرأة بشهادة رجل وامرأتين كان ذلك جائزاً . ومن تزوج امرأة بشهادة شاهدين عبدين لم ينعقد نكاحه [لها بذلك] ، و إن كانا فاسقين أو محدودين أو أعميين ، فالنكاح [بهما] منعقد . و إن كانا كافرين والزوج (١) كذلك كان النكاح منعقداً بهما ، فإن كانا كافرين والمرأة كافرة والزوج مسلم فإن أبا حنيفة وأبا يوسف كانا يقولان النكاح جائز . و إن ججدت المرأة بعد ذلك النكاح فشهد الكامران عليها قبلت شهادتهما عليها ، و إن لم تجحده المرأة ولكن جحده الزوج فشهد الكافران عليه لم تقبل شهادتهما . وقال محمد : لا يجوز العقد في هذا النكاح إلا بشهادة شاهدين (٢٠) مسلمين وهوقول زفر و به نأخذ (٣) ولا ينبغي للرجل أن يزوّج ابنته البكر البالغ(٢) الصحيحة العقل حتى يستأذنها ، فإن سكتت كان ذلك كايذنها بلسانها في تزويجها ، و إن أبت لم يزوجها ، فإن زوّ جها ولم يستأذنها فإن بلغها ذلك فصمتت جاز عليها ، وإن بلغها فردت بطل ذلك عنها ، وإن بلغها ثم اختلفت هي والذي عقد النكاح له عليها فقالت بلغني فرددت وقال الذي عقد النكاح له عليها بلغك فصمت، فإن القول في ذلك قولها ، فإن طلب يمينها على ما ادّعي عليها من صمتها فإن مذهب أبي حنيفة في ذلك أن لايمين له عليها ، ومذهب أبي يوسف ومحمد أن فيه اليمين ، وإن حلفت برئت ، وإن نكلت عن اليمين ألزمت ذلك الذي (٥) عقد له النكاح عليها ، وبه نأخذ . و إن كانت تُكِبًّا لم ينبغ لأبيها أن يزوّجها حتى يستأمرها ، فإن أمرته زوَّجها وإن لم تأمره لم يزوّجها ، وإن زوّجها بغير أمرها ثم بلغها بعد ذلك كان لهــا

⁽١) وفي الأصل الثاني الزوجان •

⁽٢) كَانَ فِي الْأُصِلِ إِلَّا بِشَاهِدِينِ وِالْأُصُوبِ مَا فِي الْفَيْضِيةِ إِلَّا بِشَهَادَةُ شَاهِدِينَ •

٣) وفي الفيضية قال أبو لجعفر وهو قول زفر وهو القول الصحيح -

^(؛) وفي الفيضية بالغة .

ـ (٥) وفي النيضية الذي -

أن تجيزه فيجوز أو تبطله فيبطل . وسائر الأولياء غير الآباء في جميع ما ذكرنا كالآباء سواء . ومن زوَّج ابنته وهي صغيرة من كَفَوْ بدون صداق مثايها ، أو زوّج ابنــه وهو صغير من امرأة بفوق صداق مثلها ، فإن أبا حنيفة كان يجيز ذلك ، وكان أبو يوسف ومحمد لايجيزانه إلا أن يكون النقيصة فيما ذكرنا فيه نقيصة والزيادة فيما ذكرنا فيه زيادة مما يتغابن الناس فيه ، و به نأخذ . ومن زوّج صبياً لم يبلغ أو صبية لم تبلغ وهو وليه أو وليها من سائر الأولياء الذين ذكرنا فالنكاح جائز ويتوارثان بذلك ، فإذا بلغا فإن أبا حنيفة ومحمــداً كانا يجملان لهما الخيار فأيهما اختار المقام على ما هو عليه أقام ، وأيهما اختار رد ذلك عن نفسه ردَّه عنها ، غير أنه لا يكون ذلك فرقة حتى يفرق الحاكم بينهما . وأما أبو يوسف فقال: لاخيار لهما والنكاح جائز عليهما، وبه نأخذ. والذي ذكرناه عن أبى حنيفة ومحمد مما يجيزان فيـه النكاح ويجعلان فيـه الخيار بعد الباوغ إنما هو في غير الأب وغير الجد أب الأب وغير من هو فوقهما من الآباء . ولا ولاية لوصى بحق الوصاية في عقد نكاح . وإن زوّج القاضي صغيرة لم تبلغ أو صـغيراً (١) لم يبلغ فإن محمداً قال : هو كتزويج الولى غير الأب وغير الجد أب الأب وغير من هو فوقهما وفيه الخيار بعد البلوغ ، و به نأخـذ ، وهذا مما لانعلم عن أبي حنيفة فيه رواية إلا شيئا رواه هشام ابن عبد الله الرازى عن خالد بن صبيح (٢) عن أبي حنيفة أن ذلك العقد من

⁽١) وفى الفيضية صبية لم تبلغ أو صبياً ٠

⁽۲) هو خالد بن صبیح أبو الهیم أو أبو معاد إمام أهل مرو وقاضها ، كان من نقات أصحاب الإمام ، قال في لسان المیزان : روی عن عکرمة واسمعیل بن رافع ، روی عنه هشام بن عبد الله الرازی ، قال ابن أبی حاتم عن أبیه كان صاحب رأی وكان صدوقاً ، وفی مناقب البرازی ج ۲ ص ۲۲ ذكره فی أهل مرو مناقب البرازی ج ۲ من ۲۲ ذكره فی أهل مرو مناقب الإمام فقال : إمام أهل مرو وكان ورعاً عادلا قد ذكر نا أخباره مع المأمون والنضر بن شمیل ، قال بشر بن يحيى : وأيته فی مجلس ابن المبارك وكان يلقي عليه المسألة ويقول له عبد الله يا أبا الهیم أجب فیهاً . قلت وذكره البخاری فی تاریخه السكبیر ولم يذكر فیه جرحاً ، وأما ما أشار إلیه البرازی من أخباره مع المأمون فنی ص ٥٥ ج ٢ من مناقب السكی تر عسل بعض المحدثین كتب الإمام وسمع خالد بدلك قال وهو قاضیها يومئذ فركب خالد بن صبيح من عسل بعض المحدثین كتب الإمام وسمع خالد بدلك قال وهو قاضیها يومئذ فركب خالد بن صبيح وآل صبيح يومئذ خسين رجلا =

القاضي كعقد الأب على الصغير وعلى الصغيرة ولا خيار فيه بعــد البلوغ ، كما لاخيار في عقد الأب . ومن زوَّج رجلا امرأة بغير إذنه ثم بلغه فأجاز ذلك فإن أبا حنيفة ومحمداً كانا لا يجيزان ذلك إلا أن يكون العاقد لما عقد النكاح قال له رجل قد قبلت منك ذلك لفلان [ابن فلان] فإنه إن كان ذلك كذلك ثم أجاز فلان النكاح كان جأئزاً ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف : النكاح جأئز بالإجازة في الوجهين جميعاً . وكذلك كان أبو حنيفة يقول فى الرجل يعقد لنفسه النكاح على المرأة الغائبة بغير أمرها ثم يبلغها فتجيز ذلك: إنه لايجوز إلا أن تكون قد قبل لها ذلك قابل فيجوز لها أن تجير النكاح. وجائز للرجل أن يزوّج أمته وإن كانت كارهة. وأما عبده في ذلك فهو كأ متمه في قول أبي يوسف ومحمد . وقد اختلف عن أبي يوسف عن أبى حنيفة في ذلك فروى عنه هذا القول، وروى عنه أن لايزوّجه إلا برضاه أو يبلغه وقد زوَّجه بغير رضاه فيجيز ذلك . وإذا زَوَّج المرأة ولِيَّاها زوَّجها هذا رجلا وهذا رجلا ولم يدر أيهما الأول فسخ النكاحان عنها إذا كان الوليان قد زوّجاها بأمرها ، و إن كانا زوّجاها بغير أمرها كان لها أن تجيز أيّ النكاحين شاءت فيجوز ويبطل الآخر ، و إن كانازو جاها بأمرها وقد تقدم أحدهما صاحبه في ذلك ، كان الذي تقدم نكاحه منهما أولى ، دخل بها الآخر أو لم يدخل . ومن انتسب إلى قوم فزوَّجوه ثم علم أنه ليس كما انتسب أبطل نكاحه (١).

⁼ أو أكثر بمن يصلحون للقضاء ، وركب مع خالد إبراهيم بن رستم وسهل بن مزاحم (القصة مشهورة) في احتجاج المأمون للامام أبي حنيفة وزجره المحدثين وعقده حلقة مائتي فقيه في مجلسه بعد ذلك ، قلت وكني خالدا فضلا أن يكون في أهل بيته أكثر من خمسين فقيها يصلحون للقضاء ، (١) وفي الفيضية فلهم إبطال نكاحه ، وفي الشرح وإذا انتسب الرجل إلى قوم فزوجوه اممأة ثم ظهر نسبه خلاف ما أظهر فإنه لا يخلو إما أن يكون المسكتوم أعلى من المظهر لها الحيار لأنها إما رضيت بالمغلم لأن الأعلى ربما لا يحتمل عنها مثل ما يحتمل الأدون كما لو أظهر أنه عربي فاذا هو قرشي . وأما إذا كان أدون من المظهر فلها الحيار ، سواء كان نسب المسكتوم كفؤاً لها أو ليس بكفؤ لأنها رضيت بشرط الزيادة وقد فات شرطها ، فعدم رضاها فلها الحيار ، هذا إذا كان الرجل هو الذي فعل ذلك ، ولو كانت المرأة هي التي فعلت هذا فانه لا خيار للزوج في هذا سواء تبين أنها حرة أو أمة ،

ومن تزوّج امرأة على أنها حرّة فولدت منه ثم قامت البينة أنها مملوكة فقضى عليها بذلك كان لمولاها أن يجيز نكاحها أو يبطله . وأما ولدها فحرت على أبيه قيمته يوم يختصان بمستحقها ، ويرجع أبوه بتلك القيمة على من كان غرّه في أمه إن كان غيرها غره منها ، وإن كانت هي غرّته من نفسها رجع بتلك أن عليها إذا أعتقت وعلى هذا المغرور منها عقرها لمستحقها ولا يرجع به على أحد (٢) . ومن تزوّج عبدُه أو أمته بغير إذنه فله إجازة ما كان منهما ، وله إبطاله ، فإن أبطله وقد كان العبد دخل بالمرأة وهي حرة بالغة صحيحة كان لها عليه صداق مثلها إذا أعتق . ومن أعتق أمته على أن تزوّجه نفسها ثم زوّجته نفسها كان لها عليه صداق مثلها في قول أبي حنيفة ومحمد ، و به نأخذ . وأما نفسها كان لها عليه صداق مثلها في قول أبي حنيفة ومحمد ، و به نأخذ . وأما

⁽١) وفي الثانية بذلك •

⁽٢) هذه المسألة بينها في الشرح وفصلها تفصيلا شافياً ، وهاأ باذا أنقلها بأسرها ؛

قال الشارح: ثم الرجل إذا تزوَّج امرأة على أنها حرة فأقام رجل البينة أنها أمَّته فاستحقها وقد ولدت من الزوج أولاداً فان المولى بالحيار إن شاء أجاز النكاح ، وإن شاء أبطل والزوج يغرم القيمة ، والولد حر بالفيمة ، هذا لا يحلو إما أن يكون الغار أُجنبياً أو كانت هي التي غرته أو المولى غره ، أما إذا كان الأجنى غره كما إذا قال للزوج تروج بها فانها حرة فاذا هي أمة فانه يغرم العقر للزوج والنكاح فاسد إذا كان بغير إذن المولى إلا إذا أجازه جاز والأولاد أحرار يغرم قيمة الأولاد الدولى ويرجع الزوج على الغار بقيمة الأولاد ولا يرجع بالعقر · هذا إذا أمره بأن يزوجها ، وكذلك لولم يأمره ولـكنه زوجها منه على أنها حرة فالجوآب علىهذا: أما إذا قال هي حرة ولم يأمره بذلك ولم يزوجها منه فانه لا يرجع على المجيز بهيء ، هذا إذا كان الغار أجنبياً وأما إذا كان المولى هو الذي غره فانه لايضمن من قيمة الأولاد شيئاً لأنه لو ضمن المولى كان له أن يرجم عليه بما ضمن فلا فائدة في وجوب الضمان ، ولو كانت الأمة هي التي غرته فانه يرجع على الأمة بعد العتاق إذا كان المولى لم يأمنها بذلك ، وإن كان المولى أمنها بذلك يرجم عليها في الحال ، وإن كان أجنبيا لم يرجع إن لم يأمره المولى بذلك ، وإن أمره المولى بذلك يرجم عليه في الحال ، فإن كانت مكاتبة فلا يصبح أمر المولى لها بذلك ، وتؤخذ بعد العتاق أصرها المولى أو لم يأمرها . هذا إذا غره أحد ، وأما إذا لم يغره أحد ولكن [ظن] أن المرأة حرة فاذا هي أمة فانه لا يرجع على أحد بهيء ، والأولاد رقيق لمولى المرأة ، هذا كله إذا كان الولد حيا وإن كان الولد ميتاً لا يغرم من قيمة الأولاد شيئاً لأنه إنما يغرم بالجنين ولم يوجد الجنين لأنه لا صنع له في موته ، وإن مات الابن وترك مالا لا يجب على الأب شيء ، وإن كان الولد قتله رجل وأخذ الدية غانه يغرم قيمته لأن القيمة بدل عنَّه و البدل يقوم مقام المبدل فصار كائن الولد حي • إلى أن قال : ولو كان المغرور عبداً فان الأولاد يكونون أرقاء للمستحق عند أبي حنيفة وأبي يوسف ، وعند محمد الأولاد أحرار ويكونون أولاد المغرور •

فى قول أبى يوسف فلا صداق لها . وإن أبت أن تزوجه نفسها كان عليها أن تسعى له فى قيمتها فى قولهم جميعاً غير زفر ، فإنه قال لاسعاية له فى ذلك عليها ، وبه نأخذ ، وليس للحر أن يجمع من الزوجات بين أكثر من أربع ، وليس للعبد أن يجمع بين أكثر من اثنين (١) . وليس له أن يتسرى وإن أذن له مولاه فى ذلك . ومن طلق امرأته طلاقا بائنا ، أو طلاقا يملك فيه رجعتها لم يكن له تزويج أختها ولا أربع سواها حتى تنقضى عدتها .

باب ما يحرم نكاحه من النساء و ما يحرم الجمع بينه وغير ذلك (٢)

وأم الرجل عليه حرام ، وكذلك سائر أمهاته من قبل أبيه ومن قبل أمه . وأمه من الرضاع وأمهاتها كأمه من النسب . وأمهاته وأخواته أمن النسب وما ولدن وإن سفل وأنه عليه حرام ، وكذلك أخته من الرضاع وما ولدت وإن سفل وعماته من النسب ومن الرضاع محرمات عليه ، وبناتهن من النسب ومن الرضاع محرمات عليه ، وبناتهن حلال له . وامرأة أبي الرجل حرام عليه دخل بها أبوه أو لم يدخل . وسائر آبائه في ذلك كأبيه الأدنى ، وآباؤه من الرضاعة في ذلك كآبائه من النسب . ومن أصاب امرأة حراماً كانت حراماً على أبيه كهو لو كان أصابها حلالا . وأمهات الزوجات من النسب ومن الرضاع حرام على أرواجهن ، دخلوا ببناتهن وأمهات الزوجات من النسب ومن الرضاع حرام على أرواجهن ، دخلوا ببناتهن أو لم يدخلوا ، والرضاع في ذلك كالنسب . وبنات النساء المدخول بهن أو لم يدخلوا ، والرضاع في ذلك كالنسب . وبنات النساء المدخول بهن

⁽١) كذا فى الأصلين ولعل الصواب اثنتين وفى الشهر ح وأما فى العبد فيجوز له أن يتزوج امرأتين يجمع بينهما حرتين كانتا أو أمتين ، ولا يجوز أكثر من هذا فى النكاح . وأما فى الملك فليس له أن يتسرى ولا يسريه مولاه . ولا يملك المكانب ولا العبد شيئاً إلا الطلاق .

⁽٢) وعنوان الباب في الشرح هكذا باب ما يحرم بنسب أو غير ذلك .

⁽٣) وفى الفيضية وأمهاتها وأخواته وكل ذلك تصحيف والصواب وبناته وأخواته لأن البنات لا بد من ذكرها ولم تذكر وأمهاته ذكرن ، وكذلك أمهات أمه من الرضاع .

^(؛) وفي الفيضية وإن سفلن ٠٠

من الولادة ومن الرضاع محرمات على أزواج أمهاتهن . و إن لم يكن أزواج الأمهات (١) دخلوا بالأمهات كانت بناتهن لهم حلال ، والرضاع في ذلك كالنسب سواء. وكل من أصاب امرأة حراماً فهي في جميع ما ذكرنا كهي لو أصابها حلالاً. ومن تزوج أختين من نسب أو رضاع في عقدة واحدة فرق بينه وبينهما ، وإن تزوجهما في عقدتين كان نكاح الأولى منهما صحيحا ، ونكاح الثانية منهما باطلا . وكذلك المرأة وعمتها والمرأة وخالتها لا يجوز الجمع بينهما . وكذلك كل امرأتين حكم كل واحدة منهما أنها لو كانت رجلا لم يصح له نكاح الأخرى فلا يصح الجمع بينهما . والرضاع في جميع ما ذكرنا كالنسب . ومن تزوج أخته من الرضاعة أو من النسب وأجنبية في عقدة واحدة ثبت نكاح (٢) الأجنبية وبطل نكاح الأخت. ومن ملك مملوكتين بمن لا يصح (٢) الجمع بينهما في النكاح لم يصح له الجمع بينهما في الوطء، وله أن يطأ إحداهما دون الأخرى ، فإن وطيء إحداهما ثم أراد وطء الأخرى لم يصح (1) له ذلك حتى يحرم فرج الأولى عليه إما بتمليك منه إياها سواه ، أو بتزو يج منه إياها غيره ، فإذا فعل ذلك حلت له الأخرى ، و إن كاتبها حلت له الأخرى ، هذا قول أبى حنيقة ومحمد رضى الله عنهما ، وهو قول أبى يوسف رضى الله عنه الأول ، وقال بعد ذلك [فيما روى عنه أصحاب الإملاء إنه] لا يحل له وطء الأخرى عَكَاتَبَتُهُ الْأُولَى ، و به نأخذ . وقال أيضاً في هذه الرواية : و إن ملك فرج الأولى عليه (٥) غيره لم يكن له أن يطأ الأخرى حتى يكون بين وطئه إياها و بين آخر وطأة (٦) وطئها الأولى حيصة كاملة إذا كانت ممن تحيض. ولا بأس بالجمع بين المرأة وزوجة أبيها . ومن زبى بامرأة حرمت عليمه أمها وابنتها وحرمت على آبائه

⁽١). وفي الفيضية أزواج أمهاتهن •

⁽٢) وكان في الأصل نسب الأجنبية والصواب ما في الفيضية نكاح الأجنبية -

⁽٣). وفي الفيضية لا يصلح •

⁽٤) وفي الفيضية لم يصلح .

⁽ه) كذا في الأصول والظاهر أن لفظ عليه لا يناسب المقام ولعل الصواب حذفه •

⁽٦) لفظ وطأة ساقط من الفيضية .

وأبنائه . وحرائر نساء أهل الكتاب وذبائحهم حلال للمسلمين ، سواء في ذلك الإسرائيليات ومن سواهن من العرب ومن العجم عمن ينتحل دين أهل الكتاب، وسواء في ذلك من انتحله (١) قبل نزول الفُرقان ومن انتحله بعد نزوله . ولا يجوز للمسلم تزويج مجوسية ولا وطؤها ، وجائز للمسلم تزويج الأمة كتابية كانت أو مسلمة إذا لم تمكن عنده حرة . ونساء الصابئين في قول أبي حنيفة كسائر أهل المكتاب سواهن . ولا بأس بتزو يجهن ، ولا بأس بوطئهن بالملك ، ولا بأس بأكل ذبائحهم . وقال أبو يوسف ومحمد: النساء الصابئات في ذلك كالنساء المجوسيات لا يحل منهن إلا ما يحل من نساء المجوسيات ، وبه نأخذ . ومن كان أحد أبو يه مجوسيا والآخر كتابياً كان حكمه كحركم أهل الكتاب. ومن تزوج من المسلمين كتابية لم يكن له إجبارها على الغسل من الحيض ، وكان له منعها من الخزوج إلى كنائس النصاري وأعيادهم . ومن تزوج من المسلمين كتابية فتمجَّست حرمت عليه وانفسخ نكاحها . ولو كانت نصرانية فتهودت خلى بينها وبين ما اختارت من التهود (٢) وكانت زوجتَه على حالها ، وكذلك لوكانت يهودية فتنصرت . ومن خطب امرأة فلم تركن إلى خطبته إياها لم يكن على غيره بأس في خطبتها وإنما يكره له خطبتها بعد خطبة غيره إياها إذا كانت قد ركنت إلى خطبتها الأولى (٣) والتصريح بالخطبة في العدة مكروه، والتعريض بذلك مباح.

باب نكاح أهل الكتاب(1)

وإذا تزوج النصراني النصرانية على غير صداق ، وذلك في دينه نكاح ، فدخل بها [ثم طلقها] أو طلقها قبل أن يدخل بها أو مات عنها فلا صداق لها [عليه] . وكذلك الحربي إذا تزوج الحربية في دار الحرب . وكذلك لو تزوجها على ميتة

⁽١) كذا في الفيضية وفي الأصل انتحل

⁽٢) وفي الفيضية من اليهودية .

⁽٣) وفي الْفيضية خاطبها الأول .

⁽٤) وفى الفيضية أهل الشرك.

لم يكن لها شيء . وهذا كله قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وقال أبو يؤسف ومحمد رضى الله عنهما في الحربيين في دار الحرب مثل ذلك ، فأما الذميان في دار الإسلام فلها صداق مثلها إن لم يسم لها صداقا ، فإن طلقها قبل أن يدخل بها كانت لها المتعة ؛ لأن النكاح وقع فى دار الإسلام فحكم الإسلام جار عليها ، وبه نأخذ . ومن تروج من أهل الذمة امرأة في عدة من روج ذمي قد مات أو طلقها ، وذلك في دينهم جائز، فهو نكاح جائز. وكذلك من تزوج منهم ذات رحم محرمة منه وذلك في دينهم جائز خلي بيمهم وبين ذلك لأنه من دينهم وليس هو بأشد من أَثْرَكُهُمْ عَلَى عَبَادَةً غَيْرِ الله عز وجل . وكذلك من جمع منهم بين خمس نسوة في عقدة أو بين أختين في عقدة وذلك في دينهم جائز فإنه يخلي بينه وبين ذلك ما لم يتراض الزوجان في ذلك بأحكام المسلمين فإنهما إذا تراضيا [بها] ردا إليها، ولا يردان إليها برضا أحدهما دون الآخر . وهذا قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد : لا تعرض لهما في شيء من ذلك ما لم يرفعه أحدهما إلى حاكم المسلمين [فإذا رَفعه أحدهما إلى حاكم المسلمين حكم فيه بينه وبين صاحبه كحسكم الإسلام] رضى بذَّلك صاحبه أوكرهه ، وبه نأخذ . ومن تزوج من المسلمين ذميةً فدخل بها ثم طلقها أو مات عنها فتروجها في عدتها منه مسلم أو ذمي، فرق بينهما لأنها تعتد من مسلم. وإذا تروج المجوسي امرأة مجوسية ثم أسلم قبل دخوله بها أو بعد ذلك، عرض عليها الإسلام ، فإن أسلمت كانت امرأته على حالها ، وإن أبت فرق بينه وبينها ، فإن كان دخل بها فلها الصداق الذي كان تزوّجها عليه، و إن لم يكن دخل بها لم يكن لها عليه صداق. ولو أن نصرانيا تزوَّج نصرانية ثم أسلمت عرض على زوجها الإسلام، فإن أسلم كانت امرأته على حالها، وإن أبي الإسلام فرق بينه وبينها ، فإن كان دخل بها كان لها الصداق الذي تزوّجها عليه ، و إن لم يكن دخل بها كان لها نصف الصداق الذي تزوّجها عليه ، ولا حكم للعدّة في شيء عما ذكرناه في هذه المسألة ، ولا في المسألة التي قبلها . ومن تروّج

فى دار الحرب أختين ثم أسلم وأسلمتا فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما كانا يقولان : إن كان تزوَّجهما [في عقدة واحدة فرق بينه وبينهما ، وإن كان تزوَّجهما] في عقدتين كانت الأولى منهما امرأته وفرق بينه وبين الأخرى، وبه نأخذ. وقال محمد: يخير فيهما فيمسك إحداهما ويفارق الأخرى ، ولافرق عنده في ذلك بين (١) تَرُو يَجِه إياهما في عقدة واحدة أو في عقدتين مختلفتين . وكذلك لوكان تزوَّج من النساء اللاتي لاقرابة بينهنَّ أكثر من أربع نسوة ثم أسلم وأسلمن ،كان الجواب في ذلك على ماذ كرنا من الاختلاف بين أبي حنيفة وأبى يوسف وبين محمد في الأختين اللتين وصفنا . ولو تزوَّج أمًّا وابنة في عقدة واحدة أو في عقدتين ثم أسلم وأسلمتا ، كان الجواب في ذلك على قول أبي حنيفة وأبي يوسف على ما ذكرنا عنهما من الجواب قبل هــذا . وأما في قول محمد فإنه إن كان دخل بهما فرق بينه وبينهما ؛ لأن كل واحدة منهما محرمة عليه حرمة أبدية لا تحل له بعدها أبداً ، وإن كان لم يدخل بواحدة منهما حرمت عليه الأم وكان له احتباس الابنة . وكل امرأة فرقنا بينها وبين زوجها بشيء مما ذكرنا من إسلامه وإسلامها وقد كان دخل بها قبل ذلك فعلمها العدة كعدة المطلقة ، ولها النفقة والسكني على الذي فرقنا بينها وبينه. وكل امرأة فرقنا بينها وبين زوجها لإسلامه ولإبائها (٢) الإسلام ولتمسكها بالمجوسية وقد كان دخل بها فعليها العدة كعدة المطاقة ، ولا نفقة لها فيها على الذي فرقنا بينها وبينه لأنها بانت منه بمعصية فهي في تلك العدة في حكم الناشر (٣) فلا نفقة لها ، وعلى الذي فرقنا بينه وبينها سكناها في عدتها لأن السكن ليس من حقوقها فتبطله بنشوزها، إعما هو حق عليها. ومن أبي الإسلام وقد أسلمت زوجته وتمسك بدينه ففرقنا بينه وبين زوجته وقد كان دخل بها فلها السكني

⁽١) كان في الأصل من وهو تصحيف بين كما هو في الفيضية .

⁽٢) كان في الأصل ولا يأتيها وهو تصحيف والصواب ما في الفيضية ولإبائها .

⁽٣) وفي الفيضية الناشزة .

والنفقة ماكانت في عدتها . وأيّ الزوجين ارتد وقعت الفرقة بينهما ، فإن كان ذلك بعد الدخول فللزوجة الصداق وعليها العدة ، و إن كانت هي المرتدة فلا نفقة لها في عدتها ، و إن كان الزوج هو المرتد فلها النفقة في عدتها ، و إن ارتدا معا بقيا على نكاحهما، فإن رجعا إلى الإسلام معا ثبتا على نكاحهما، و إن رجع إليه أحدهما دون الآخر أو رجع إليه أحدهما قبل الآخر فرق بينهما ، ولا تراعى العدة في شيء مما ذكرنا . ولا يصح (١) الشُّغار وهو أن يزوج كل واحد من رجلين صاحبه وليَّته أو أمته على أن لا صداق لـكل واحدة منهما غير بضع الأخرى ، فإن وقع النـكاح كذلك جاز العقد ولم يجز الشاغر المعقود عليه وكان لكل واحدة من المرأتين صداق مثلها على الرجل الذي تزوجها . و إذا تزوج الذمي الذمية على خمر بعينها أو على خنزير بعينه شم أسلما أو أسلم أحدهما فإن أباحنيفة رضى الله عنه قال : لا شيء للمرأة غير ما تزوجت عليه . وقال أبو يوسف رضي الله عنه : لها مهر مثلها في الوجهين جميعاً . وقال محمد رضي الله عنه : لها القيمة في الوجهين جميعاً ، و به نأخذ . ولوكان تزوجها على خمر بغير عينها أو على خنزير بغيير عينه ثم أسلما أو أسلم أحدها فإن أبا حنيفة قال: لها في الخمر قيمتها، ولها في الخنزير مهر مثلها. وقال أبو يوسف: لها مهر مثلها في الوجهين جيعاً . وقال محمد: لها القيمة في الوجهين جميعاً ، وبه نأخذ . ونكاح المتعة غير جائز وهو أن يتزوج الرجل المرأة وقتاً معاوماً . ولا بأس على المحرم أن يتزوج ولكنه لا يدخل حتى يحل ، والمحرمة في ذلك كالمحرم سواء . ولا يفسخ النكاح بين الرجل والمرأة بجنون في أحدها ، ولا بجذام ولا ببرص ولا بما سوى ذلك من عيوب الرجال ومن عيوب النساء ، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما ، وقد كأن محمد رضى الله عنه قال بأخَرة : إذا كان بالرجل من الجنون ما يمنعه من الوصول

⁽١) وفي الفيضية ولا يصلع .

إلى زوجته أو من البرص(١) مالا يستطيع معه الوصول إلى زوجته في جماعها وكان الجنون جنوناً حادثاً ، كان في ذلك كالعنين ينتظر برؤه منه حولاً ، فإن مِزَا منه حتى أمكنه الوصول إلى زوجته في جماعها في الحول كانت امرأته على. حالها ، وإن ثبت على ذلك حتى مضى الحول خُيرت في المُقام معه على ذلك. وفي فراقه ، و به نأخــذ . و إن كان ما به من الجنون جنون إطباق أو ما به من البرص (١) ما حكمه كذلك خيرت بين المقام معه وبين فراقه ولم يراع في ذلك حكم الحول وكان فيما ذكرنا كالمجبوب، ولبست المرأة في ذلك كالرجل؛ المرأة في ذلك كله في قوله (٢) كهي فيه في قول أبي حنيفة وأبي يوسف. ومن تزوج حرة فلم يدخل بها حتى قتلت نفسها فلها الصداق عليه [كاملا] ويرثها وسائر ورثتها معه ، ويدخل صداقها في تركتها سواه . ومن تزوج أمة فلم يدخل بها حتى قتلها مولاها فإن أبا حنيفة قال : لا صداق في ذلك على زوجها .. وقال أبو يوسف ومحمد : على زوجها الصداق في ذلك لمولاها ، وبه نأخـــذ . وإذا عتقت الأمة وزوجها حر أو عبد فلها الخيار في فسخ النكاح عنها وفي ثبوتها عليه مع زوجها إذا كانت بالغاً (٣) صحيحة ، فإن كانت صغيرة لم تبلغ كان لها الخيار إذا بلغت صحيحة. وإذا أعتقت المكاتبة وقد كان مولاها زوّجها بأمرها في حال كتابتها فإن لها الخيار في ذلك كخيار الأمة سواء .

باب أجل العنّين والخصى والمجبوب والخنثى

ومن تزوج امرأة فادَّعت أنه لا يصل إليها وصدقها الرجل بذلك وطلبت الواجب لها فإنه يؤجل حولا ، فإن وصل إليها في ذلك الحول كانت

⁽١) وفي الفيضية المرض.

⁽٢) وفي الفيضية في قولهم ولا يصح .

⁽٣) وفي الفيضية بالفة .

زوجته على حالها ، وإن لم يصل إليها فيه خيرت بين المقام معه وبين فراقه فإن اختارت المقيام معه كانت زوجته على حالها ولم يكن لها خيار بعد ذلك ، و إن اختارت فراقه فرق بينها وبينه ، وكانت بذلك بائنــة منه بتطليقة . وإن ادعى أنه قد وصل إليها في الحول وأنكرت هي ذلك ، فإن كانت بكراً في وقت خصومتها في ذلك أريها النساء الآن ، فإن قان إنها بكر على حالها كان القول قولها في ذلك وخيرت ، و إن كانت ثيباً كان القول في ذلك قول الزوج مع يمينه بالله عز وجل على ما تدعى عليه المرأة إن طلبت يمينه عليه ، وسواء كَان هذا الرجل يصل إلى من سوى [هــذه] المرأة من أزواجه وإمائه أو لا يصل . وإن لم يكن هـذا الرجل عِنّينا ولكنه كان مجبوباً وتزوجته هذه المرأة [و] لم تعلم بذلك منه خيرت مكانها ، فإن شاءت فراقه فارقته ، وإن شاءت المقام معه أقامت معه ولم يكن لها خيار بعد ذلك . وإذا فرق بين العِنِّين و [بين] زوجته كانت عليها العدة وكان حكمها في عدتها كحكم المطلقة في عدتها وكان لها جميع الصداق. وإذا فرق بين المجبوب وبين روحته بعد خلوته بها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال: لها عليه جميع الصداق وعليها العدة في قياس قوله . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : لها نصف الصداق وعليها العدة استحسانًا ولا عدة عليها في القياس، و بالقياس نأخذ. و إن لم يكن مجبوبًا ولكنه كان خصيا، والحصى الذي يعنونه [هو] الذي قد أخرجت أنثياه وبقي ذكره على حاله. فإنه في ذلك كالعِنبين سواء في جميع ماذكرنا. ومن وصل إلى زوجته وجامعها مرة واحدة فما فوقها ثم عنَّ عنها كانت زوجته على حالهـــا ولم يؤجل كما يؤجل العِنيِّن الذي ذكرناه قبله . وإن لم يكن عِنِّينا ولكنه كان خنثى فإن وصل إليها كانت زوجته على حالها ، وإن لم يصل إليها كان كالعِنتِّين في جميع ماذكرنا .

باب الأصدقة

وإذا كانت المرأة بالغسة صحيحة العقل فأرادت تزويج رجل كقولها على أقل من صداقها فأبي ذلك أولياؤها وطلبوا أن يبلغ (١) بها صداق مثلها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال: لهم ذلك . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما: ليس لهم ذلك. ولا يكون الصداق أقل من عشرة دراهم أو ما يساويها. ومن تزوِّج امرأة على غير صداق سماه لها في تزويجه إياها كان تزويجه جائزاً ، وكان لها صداق مثلها من نسائها، ونساؤها أخواتها لأبيها وعماتها وبنات عمها ، وليست أمها ولا خالاتها من نسائها إلا أن يكن من عشيرتها ومن بنات عمومتها. ولا ينظر في ذلك إلى نسائها من غير أهل بلدها ، إيما ينظر إلى نسائها من أهل بلدها ، لأن أصدقة البلدان تختلفة . وإن طلقت هـذه المرأة بعد ذلك وقد دخل بها زوجها أو مات عنها وقد دخل بها [أو لم يدخل بها] أو ماتت هي وقد دخل بها أو لم يدخل (٢) كان الصداق الذي قضي به لها عليه. وإن طلقها قبل أن يدخل بهاكان لها المتعة و بطل ما سواها مماكان قضى به لها عليه. وأدبى المتعة درع وخمار وملحفة ؛ إلا أن يكون صداق مثل المرأة أقل من عشرة دراهم فيكون لها خمسة دراهم ويقضى في ذلك بالمتعة . ويحبس الرجل فيها للمرأة إن طلبت ذلك . و إن مات أحدهما قبل أن يفرض بينهما صداق ، وقبل أن يقع بينهما طلاق كان المرأة صداق مثلها ، و إن كان الزوج هو المتوفى كانت عليها العدة منه . وإذا اختلف الزوجان في الصداق والنكاحُ قائم بينهما على حاله ، فإن أبا حنيفة ومحمداً قالا القول قول المرأة فيما بينها وبين صداق

⁽١) وفي القيضية أن يبلغوا بها .

⁽۲) قوله أو لم يدخل سقط من الفيضية ، والصواب ثبوته ، قال فى الصرح: وإن طلقها بعد الدخول أو بعد الحلوة الصحيحة أو مات الزوج أو ماتت عى فإن لها مهر المثل أو المسمى إن كان مسمى ، قلت ويأتى ذكر موت أحدها إذا لم يكن بينهما المهر المسمى بأن لهما مهر الثل.

مثلها ، والقول قول الزوج في زيادة إن أقرّ لها بها . وإن كان ذلك وقد طلقها قبل أن يدخل بها فإن أبا حنيفة قال: القول قول الزوج فيما أقرّ لها به. وقال محمد : قياس قول أبى حنيفة في ذلك أن يكون القول قول المرأة فما بينه و بين متعة مثلها [والقول قول الرجل في زيادة على ذلك إن أقرّ لها به . قال محمد]: وهو قولنا ، و به نأخذ . وقال أبو يوسف: القول قول الزوج في مقدار الصداق، طلق أو لم يطلق، إلا أن يأتي من ذلك بشيء قليل مستنكر جدا فلا صدق(١). ولا يكون دخول الزوج بزوجته قطعاً لها عن طلب صداقها ولا إقراراً منها بقبضها إياه منه (٢). وإذا مات الزوجان ثم ادّعي ورثة المرأة الصداق أنه باق للمرأة [على الزوج] على حاله وأنكر ذلك ورثة الزوج فإن أبا حنيفة كان يستحسن إبطال الصداق في ذلك وترك الفصل (٢٣) وكان يفرق فى ذلك بين طلب المرأة الصداق فى حياة زوجها وطلب ورثتها إياه بعد وفاتها من زوجها وطلبها إياه من تركة زوجها بعد وفاته ، وبين طلب ورثتها إياه من تركة زوجها بعد وفاتها، و بعد وفاته على ما ذكرناه من قوله في كل فرع من هذه الأنواع . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما في ذلك كله إنه سواء في الموت من (٤) الزوجين ومن أحدهما وفي حياتهما (٥) و إن الموت لايبطل شيئًا مما كان ثابتاً في الحياة من صداق ، وبه نأخذ (٦) . ومن تزوّج امرأة

⁽١) وفى الشرح: وقال أبو يوسف: القول قول الزوج فى الأحوال كلها إلا أن يأتى بشيء مستنكر جدا ثم المستنكر الجد قال بعضهم: هو أن يدعى شيئاً دون مهر مثلها ، وقال بعضهم المستنكر الجد ما استنكره الشرع وهو أقل من عشرة دراهم ، وهذا هو الأصح .

⁽٢) ويأتى تفصيل هذه المسألة والخلاف فيهما بين الإمام وصاحبيه بعد فى هذا الباب •

⁽٣) وفى الفيضية نزول القضاء وأظن أن نزول تصحيف ترك والصواب ترك القضاء والله أعلم ٠

⁽٤) كان في الأصل أنه سوى في الموت بين والصواب سواء في الموت من كما في الفيضية ﴿

 ⁽٥) وفى الفيضية كله سواء فى الموت من الزوجين أو أحدها فى حياتهما

⁽٦) وفى الشرح: ولو وقع الاختلاف بين ورثة الزوج وورثة المرأة قال أبو حنيفة: لا أقضى بشىء حتى يثبت بالبينة على أصل التسمية، وعلى قول أبى يوسف القول قول ورثة الزوج إلا أن يأتى بشىء مستنكر جداً، وعلى قول محمد القول قول ورثة المرأة إلى قدر مهر مثلها، والقول قول ورثة الزوج في الزيادة.

على أقل من عشرة دراهم ، أو على ما قيمته أقل من عشرة دراهم ، كان بزويجه إياها على ذلك كتزو يجه إياها على عشرة دراهم ، وللمرأة أن تهب مالها على زوجها من صداق لزوجها ، دخل بها قبل ذلك أو لم يدخل ، وليس لأحد من أوليائها أب ولا غيره الاعتراض عليها في ذلك ، والذي بيده عقدة النكاح هو الزوج لا الولى. ولأب البكر أن يقبض صداقها من زوجها ويكون ذلك براءة لزوجها منه ، و إن لم تكنَّ ابنته وكلته به . وكذلك من كان وليا لهــا سوى أبيها من أجدادها آباء أبيها فهم في ذلك كأبيها، وليس ذلك لمن سواهم [من] أوليائها . ومن تزوَّج امرأة على عبد بعينه فقبضته فوجدت به عيباً نظر ، فإن كان عيباً فاحشاً ردَّته وأخذت من زوجها قيمته صحيحاً لاعيب به ، و إن كان غيير فاحش لزمها ، ولا شيء لهما غيره . و إن وجدته حُرًّا فإن أبا حنيفة ومحمداً رضي الله عنهما كانا يقولان : لها صداق مثلها ، و به نأخد . وقال أبو يوسف: لها(١) قيمته لوكان عبداً . وإن لم يكن حراً ولكنه استحق عليها كانت لهما قيمته على زوجها في قولهم جميعاً . ومن تروج امرأة على وصيف أبيض بغير عينه كان ذلك جائزاً ، وكان لهـا عليه خمسون ديناراً في قول أبي حنيفة ، فإن أعطاها وصيفاً أبيض يساوي (٢٠) ذلك كان لها و إلا أُخذَتُه بالخمسين الدينار . وقال أبو يوسف وحمد رضي آلله عنهما : هــذا على وصيف وسط لا توقيت في قيمته ولكنه على ما يكون عليه في الأرمنة والبلدان التي يقع فيها النكاحات ، وبه نأخذ . ومن تزوج امرأة على بيت وخادم ولم يسم لذلك ثمناً فإن لها من ذلك خادماً وسطاً وبيتاً وسطاً قيمة كل واحد منهما أربعون ديناراً . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : لاوقت [في]

⁽١) كان فى الأصل هذا ومحمد ولا يصبح لأنه يخالف أبا يوسف فى هذه المسألة والصواب حذفه كما فى الفيضية .

⁽٢) كان في الأصل فساوى وهو تصحيف والصواب يساوى كما هو في الفيضية ٠

القيمة في هذا ولكنه يعتبر في ذلك الغلاء والرخص والأوسط في البلد الذي يقع (١) فيه النكاح ، و إن كان ذلك في البادية كان المرأة خادم وسط و بيت من بيوت الشعر على ما يتعارف أهل البادية في ذلك . ومن تزوج [امرأة] وهو مسلم على خمر أو على خنزير كان النكاح جائزاً ، وكانت المرأة في ذلك في حكم من تزوجها على غير صداق . ومن تزوج امرأتين في عقدة واحدة على صداق واحد كان ذلك جائزاً ، وكان الصداق الذي تزوّجهما عليه مقسوماً على صداق كل واحدة منهما من نسائهما ، فما أصاب صداق كل واحدة منهما من الصداق الذي تزوجهما عليه كان لها . ومن تزوج امرأة على صداق في السر وسمع في العلانية أكثر منه ، فا إن اتفقا على ذلك رجع الصداق إلى ما كانا أسرا منه (٢٠) و إن اختلفا فيه رجم إلى العلانية فحسكم به مع يمين المرأة على ما يدّعي من السر إن طلب الزوج يمينها عليه . ومن تزوج امرأة على عبد بعينه وسلمه إليها فاستغلته ، أو تزوجها على دار وسلمها إليها فاستغلتها ثم طلقها قبل أن يدخل بها ردت إلى الزوج (٣) نصف العبد ونصف الدار ، وكانت الغـــلة المرأة لا شيء للزوج منها . ولونقص العبد أو نقصت الدار في يد المرأة قبل الطلاق ثم وقع الطلاق ،كانالزوج بالخيار إن شاء أخذ النصف منهما ناقصاً لا شيء له غيره ، و إن شاء أبي قبولهما وضمن المرأة نصف قيمتهما يوم سلمهما(ئ) إليها . ولو أحدثت في الدار بناء ثم طلقها قبل أن يدخل بها لم يكن للزوج على الدار سبيل ، وكان له على المرأة نصف قيمتها يوم سلمها إليها. و إن زاد العبــد في بدنه في يد المرأة قبل الطــلاق فإن أبا حنيفــة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالا : لا سبيل للزوج عليه وله على المرأة نصف قيمته يوم سلمه

⁽١) وفي الفيضية يقوم فيه ٠

⁽٢) في الأصل أسرا منا والأصوب أسرا منه كما هو في الفيضية •

⁽٣) وفي الفيضية على الزوج .

⁽٤) كان في الأصلين سلمها وفي الفيضية بتأنيث الضمائر في منهما وقبولهما وقيمتهما أيضا .

إلها. وقال محمد: له أن يأخذ نصفه منها زائداً ، وليس لها الامتناع عليه من ذلك ، وبه نأخذ . ومن تزوج امرأة على أمة وسلمها إليها فولدت في يدها ، أو على ماشية فولدت في يدها ، أو على نحل أو شجر فأثمرت في يدها ثم طلقها قبل أن يدخل بها فإنه لا سبيل للزوج على شيء من ذلك ، وعلى المرأة أن تغرم [له] نصف قيمتها يوم دفعها(١) إليها . ومن تزوج امرأة على عبد وسلمه إليها وقبضته منه ثم طلقها قبل أن يدخل بها كان نصف العبد بعد ذلك على ملكها في حكم الماوك على البيع الفاسد حتى تسلمه إلى الزوج [ويقضى] به القاصى له عليها . ومن تزوج امرأة على صداق عاجل كان لها أن تمنعه من الدخول بها ما بقي لها عليه منه شيء ، و إن دخل بها برضاها ثم أرادت منعه حتى يدفع صداقها إليها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال [لهـا] ذلك . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : ليس لها ذلك ، وبه نأخذ . ومن تزوج امرأة على صداق معلوم ثم زادها فيه زيادة وقبلتها منه ،كانت الزيادة لاحقة بالصداق الذي تزوجها عليه وجرى فيها حكمه إلا أن يطلقها قبل الدخول فتبطل الزيادة في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وقد (٢) كان أبو يوسف رضي الله عنه قال إبها لا تبطل ، و إن نصفها (٣) يرجع إلى الزوج والنصف الباقي منها للمرأة ثم رجع عن ذلك إلى قول أبى حنيفة رضى الله عنه ، وبه نأخذ . ومن تزوج امرأة على دراهم بعينها كان له أن يعطيها(١) غيرها مثلها ، وكذلك الدنانير ، ولا يشبهان ما سواها من المكيلات ولا من الموزونات ولا من المعدودات ، وكذلك إن قبضتها منه ثم طاقها قبل أن يدخل بها وهي قائمة في يدها كان

⁽١) كان في الأصل قيمته ودفعه بتذكر الضمائر والصواب تأنيث الضمامر كما في الفيضية .

⁽٢) كان في الأصل فقد والأصوب مافي الفيضية وقد ٠

⁽٣) كان في الأصل لها لا تبطل وإن طلقها والصواب ما في الفيضية إنها لا تبطل وإن نصفها فصحفت الكلمتان في الأصل.

⁽٤) كان فى الأصل لها يعطيها ، والصواب : له أن يعطيها كما هو فى الفيضية ، ولعله كان فى الأصل كان لها وله أن يعطيها فسقط لفظ وله أن ، والله أعلم ·

لها أن معطيه مثل نصفها . ومن تزوج امرأة على دنانير أو على دراهم أو ما سواهما فلم تقبض ذلك منه حتى وهبته له وقبل ذلك منها ثم طلقها قبل أن يدخل بها فلا شيء له عليها ، وإن كانت قبضت ذلك منه ثم وهبته له وقبله منها وقبضه بتسليمها إياه إليه ثم طلقها قبل أن يدخل بها فما كان من ذلك واجباً عليها أن تعطيه لو وقع الطلاق من عينه فلا شيء له عليها ؛ لأنه قد رجع [إليه] بغير عوض ، وما كان من ذلك لها أن تعطيه غيره لو وقع الطلاق ولم تهبه له كان له أن يرجع عليها بعد الهبة بمثل الذي كان يرجع به عليها لو لم تكن الهبة أن يرجع عليها بعد الهبة بمثل الذي كان يرجع به عليها لو لم تكن الهبة أن يرجع عليها بعد الهبة بمثل الذي كان يرجع به عليها لو لم تكن الهبة أن يرجع عليها لو لم تكن الهبة على ذوجته إذا كانت صغيرة الهبة على الرجل النفقة على زوجته إذا كانت صغيرة لا يحب في ملك الصغير النفقة على زوجته الكبيرة .

باب وليمة وعشرة النساء

ولا ينبغى التخلف عن إجابة الدعوة إلى وليمة العرس، ومن أجاب إليها فقد فعل ما عليه، أكل أو لم يأكل، وإن أجاب إليها فرأى هناك لهواً لم يكن

⁽۱) وفى الشرح: ولو أن المرأة وهبت صداقها من زوجها ثم طلقها قبل الدخول بها ، فلا يخلو إما أن يمون المهر عيناً أو ديناً فلا يخلو إما أن تهب السكل أو المهض قبل القبض أما إذا كان المهر عيناً فوهبت السكل قبل القبض أو بعد القبض ثم طلقها قبل الدخول بها فإنه لا شيء الزوج عليها بالإجماع وإن كان شيئا بغير عينه كالمكيلي والوزى أو العبد الوسط بغير عينه أو كانت دراهم أو دنانير فوهبت السكل قبل القبض فكذلك الجواب عندنا وقال زفر: يرجع الزوج عليها بنصف ذلك ولو وهبت النصف فإنه لا يرجع عليها بشيء عند أبي حنيفة ، وإن كانت الهبة أقل من النصف فيرجع الزوح إلى تمام النصف وقال أبو يوسف و تحمد يرحع عليها بنصف المقبوض قل أوكثر ولوقبضت ثم وهبت النصف فإن كان مما يتمين الرد فلا شيء الزوج عليها ، وإن كان مما لا يتمين الرد فلا شيء الزوج عليها ، وإن كان مما لا يتمين الرد فلا يرجع عليها بنصف القيمة يوم قبضت ، وإن قبضت النصف عليها ، وإن كان المقبوض أكثر من النصف فيرجع إلى تمام النصف .

⁽٢) وفي الفيضية : مال الصغير •

عليه أن ينصرف عنها لذلك . ولا بأس بنثار العرس ، وليس بنهبة إنما النَّهبة ما انتهب بغير طيب أنفس أهله . وإذا كان للرجل زوجتان حرتان كان عليه أن يعدل بينهما في القسم ولا يفضل إحداهما فيمه على الأخرى ، وإن كانت إحداهما أمة كان لها من القسم مثل نصف ما للحرة ، وإن كانت له زوجة واحدة حرة فطالبته بالواجب لها من القسم من نفسه ، كان عليه أن يقسم لهــا يوماً وليلة ثم يتصرف في أمور نفسه ثلاثة أيام بثلاث ليال ، و إن كانت زوجته هذه أمة والمسألة على حالها كان لها كل سبعة أيام يوم ، ومن كل سبع ليال ليلة ، لأن له أن يتزوج عليها ثلاثة حوائر ، فيكون الواجب لكل واحدة منهن من القسم يومين وليلتين ، ولها يوم وليلة ، والمسامة والكافرة من الزوجات في ذلك سيواء . ومن أباحته منهن قسمها وجعلته لسائر أزواجه سواها أو لبعضهن ، كان ذلك على ما جعلته عليه ، وكان لها أن ترجع فيه متى شاءت ، فيجرى في المستأنف على الواجب فيه . ومن تزوج بكراً أو ثيّبا وله نسوة سواها فأقام عندها وقتاً فإنه يقيم عند كل واحدة من نسائه مثله ولا يفضلها في ذلك على واحدة منهن . ومن كان له أربع نسوة فأراد أن يسافر ببعضهن دون بعض كان له ذلك ، لأن له أن يسافر دونهن ، فكذلك له أن يسافر ببعضهن دون بعض ، ولكن أحسن ذلك أن لا يفعل [هذا] فيظهر به ميلاً إلى بعضهن دون بعض ، وأن يقرع بينهن فيسافر بمن قرع منهن . وليس للرجــل أن يعزل عن زوجته إلا بإذنها له في ذلك إن كانت حرة ، وإن كانت أمـة فالإذن إلى مولاها في ذلك في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وكذلك روى عن محمد عن أبي يوسف رضي الله عنهما ، وروى الحسن بن زياد عن أبي يوسف رضى الله عنهما أن الإذن في ذلك إليها لا إلى مولاها ، و به نأخذ . وللرجل أن يعزل عن أمتــه و إن لم يستأذنها في قولهم جميعاً . ومن تزوج حرة وأمة في عقدة واحدة جاز نكاح الحرة و بطل نكاح الأمة . ومن تزوج أمة

في عدة حرة منه من طلاق بائن لم يجز ذلك [له] في قول أبي حنيفة رضي الله عنه وجاز ذلك له في قول أبي يوسف وتحمد رضي الله عنهما، وبه نأخذ. ومن وقع بينه و بين زوجته شقاق فله أن يطلقها على جعل يأخذه منها 'بعد أن لا يتجاوز به ما ساقه إليها ، و إن كان النشوز من قبله لم ينبغ له أن يأخذ منها على ذلك شيئا ، فإن فعل لم يجبر على رده عليها ، وكذلك إن كان النشوز من قبلها فافتدت منه بأكثر مما ساقه إليها لم يجبر على رد الزيادة إليها وكرهناها له فى دينه . وليس للحَكمين في الشقاق أن يفرقا إلا أن يجعل ذلك إليهما الزوج. والخلع تطليقة بائنة إلا أن يسمى فيه أكثر من تطليقة فيكون كما سمى فيه . والعدة فيــه كالعدة في الطلاق. وللمرأة فيه النفقة والسكني حتى تنقضي عدتها ، فإن كان لواحد من الزوجين على صاحبه حق بسبب النكاح الذي كان بينهما من صداق أو نفقة فالخلم براءة منه في قول أبي حنيفة رضي الله عنه وليس ببراءة منه في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما، و به نأخذ ولوكان مكان الخلع مبارأة كانت كالخلع الذي ذكرناه في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، وكانت أيضاً (١) براءة مما لكل واحد من الزوجين على الآخر بسبب النكاح الذي كان بينهما في قول أبي يوسف رضى الله عنه ، ولا يكون ذلك براءة منه في قول محمد بن الحسن رضي الله عنه ، و بقول محمد رضي الله عنه في هذا الباب كله نأخذ (٢).

كتاب الطلاق (")

وطلاق المكره لارم له كطلاق من سواه ممن ليس بمكره ، وطلاق من لم يبلغ الحلم باطل ، وطلاق المجنون كذلك ، وطلاق السكران جائز عليه . ومن أراد أن يطلق زوجته وهي ممن تحيض وقد دخل بها فينبغي له أن يطلقها طاهراً من غير

⁽١) قوله أيضاً ساقط من الفيضية •

⁽٢) من قوله ويقول محمد ساقط من الفيصية

⁽٣) زاد سده في الفيضية وأبوابه ·

جماع [طلاقاً يملك فيه الرجمة] فيقول لها : أنت طالق ، أو قد طلقتك ، فتكون مذلك طالقا طلاقاً علك فيه رجعتها (١) فإن شاء راجعها فيما بينه (٢) و بين انقضاء عدتها، و إن شاء تركها فلم يراجعها حتى تنقضى عدتها فتحل لمن سواه من الأزواج. والمراجعة أن يشهد على رجعتها كان ذلك برضاها أو بغير رضاها. ولا ينبغي له أن يراجعها بما سوى ذلك من جماع ولا من قبلة، فإن جامعها أوقبلها بشهوة كان بذلك مراجعاً [لها] وكان مسيئاً في مراجعته إياها بذلك دون الإشهاد وأشهد على مراجعته إياها بعد ذلك . ولو نظر إلى فرجها بشهوة (٣) كان بذلك مراجعاً لها . ولا يكون نظره إلى شيء من بدنها رجعة لها إلا إلى فرجها خاصة . ولوكان قد جامعها ثم أراد أن يطلقها للسنة فإنه لا ينبغي له أن يفعل ذلك حتى يكمون بين جماعه إياها و [بين] طلاقه لها حيضة كاملة . ولوطلقها لغير السنة وهي حائض كان بذلك مخطئا ولزمه الطلاق الذي (١) طلقها إياه ، ثلاثا كان أو أقل منها ، فإن كان طلقها واحدة أو اثنتين أمر أن يراجعها فيخرجها بذلك من الاعتداد من الطلاق الذي أوقعه عليها في غير موضعه الذي أمره الله جل وعز بالطلاق فيه ، ولا يجبر (٥) على ذلك ، فإن راجعها ثم أراد أن يطلقها أيضاً للسنة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه (٢) كان يقول: إذا طهرت من حيصتها هذه طلقها ،

⁽١) وفي الفيضية الرجعة .

⁽٢) وفي الفيضية بينها •

⁽٣) كذا في الفيضية وكان في الأسل من شهوة ٠

⁽٤) كان في الأصل للذي ، والصواب ما في الفيضية : الذي ٠

⁽٥). في الفيضية ولا تجبر والصواب: ولا يجبر •

⁽٦) لم يذكر قول محمد هذا ، والظاهر أنه سدة ط من الأصول وهو مع أبى حنيفة . قال في الشرح : ولو كانت الرجعة بالقول قال أبو حنيفة له أن يطلقها للسنة وهو قول زفر . وقال أبو يوسف : ليس له أن يطلقها للسنة في هذا الطهر ما لم تحض وتطهر ، وقول محمد مع أبى حنيفة في رواية الطحاوى . وذكر الفقيه أبو الليث هذه المسألة في مختلفه ، وذكر قول محمد مع أبى يوسف ، وفي الهداية : فإذا طهرت وحاضت ثم ظهرت فإن شاء طلقها ولمان شاء أمسكها . قال رضى الله عنه : وهكذا ذكر في الأصل ، وذكر الطحاوى أنه بطلقها في الطهر الذي يلى الحيضة الأولى ، قال أبو الحسن السكرخي ما ذكر الطحاوى قول أبى حنيفة وما ذكر في الأصل قولها .

ولم يحك محمد رضى الله عنه في روايته هذه عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهما خلافًا (١) بينه وبين واحد منهما . وروى أصحاب الإمـــلامــ عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه خالف أبا حنيفة رضى الله عنه في ذلك فقال : لا يطلقها حتى تطهر من هذه الحيضة ثم تحيض بعدها حيضة أخرى ثم تعلهر منها ، و به نأخذ . ولو كانت هذه المرأة ممن لا تحيض من صغر أو من كبر ثم أراد زوجها أن يطلقها للسنة طلقها متى شاء ، ولم يمنعه من ذلك إصابتها [وكذلك إن كانت. حاملًا طلقها متى شاء ولم يمنعه من ذلك إصابتها]. وإن (٢) أراد رجل أن يطلق امرأته ثلاثاً للسنة وهي بمن تحيض فقال [لها] : أنت طالق ثلاثاً للسنة وهي في موضع سنة (٢) وقعت عليها واحدة ، ثم إذا حاضت وطهرت وقعت عليها أخرى [ثم إذا حاضت وطهرت وقعت عليها أخرى] وكان قد مضى من عدتها حيضتان ، فإذا حاضت حيضة أخرى وخرجت منها كملت عدتها وحلت للأزواج ، و إن أراد الزوج بقوله لها أنت طالق ثلاثًا للسـنة أن يقعن معا وقعن كذلك ولم يكن للسنة . ومن قال لامرأته وهي ممن لا تحيض من صغر أو كبر أنت طالق. ثلاثاً للسنة وقعت عليها تطليقة منهن الآن ، ثم إذا مضى شهر وقعت عليها أخرى ثم إذا مضى شهر وقعت عليها أخرى (١) وحرمت عليــه حتى تنكمح زوجاً غيره ،

توفى فتح القدير: والظاهر أن ما فى الأصل قول الكل لأنه موضوع لإثبات مذهب أبى حنيفة الآ أن يحكى الحلاف ولم يحك خلافاً فيه ، فلذا قال فى الكافى إنه ظاهر الرواية عن أبى حنيفة ، وبه قال الشافعي فى المشهور ومالك وأحمد ، وما ذكر الطحاوى رواية عن أبى حنيفة وهو وجه للشافعية . قلت: والإمام الطحاوى أعلم بكتب أصحابنا وبمذاهبهم ولم يذكر ما رواه محمد هن أبى يوسف عن الإمام فى أى كتاب رواه ، ورواية الأصل خلاف هذه الرواية ، وكما ذكر هنا كذلك ذكره فى معانى الآثار من مذهب الإمام والإمام أبى يوسف ولم يذكر مذهب محمد ، واقه أعلم ت

 ⁽١) كذا في الفيضية وكان في الأسل فيما بينه .

⁽٢) وفي الفيضية وإذا أراد .

⁽٣) وفى الشرح يقع عليها إذا صادف الوقت والوقت هو حالة الطهر الذى لا جماع فى حيضها ولا فى طهرها ، ولو لم يصادف الوقت فلا يقع إلى أن يصادف ولو صادف ينفذ .

⁽٤) سقط من الْفيضية الجلة الثانية أعنى قوله : ثم إذا مضى شهر وقعت عليها أخرى •

و إذا مضت بقية عدتها وهي شهر حلت للأزواج . ومن أراد أن يطلق زوجته ثلاثاً السنة وهي حامل فقال لها أنت طالق ثلاثاً للسنة كانت في ذلك في حكم(١) من لا تحيض من صغر أو كبر فوقعت عليها واحدة ساعتئذ ، ثم بعد شهر أخرى ، ثم بعد شهر أحرى ، فإذا وضعت انقضت عدتها وحلَّت ، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما . فأما في قول محمد رضي الله عنه فإن حكم الحامل في طلاقها ليس كحسكم من لا تحيض من صفر أو كبر في الطلاق للشهور ؛ لأن عدتها غير الشهور ولا يصلح له أن يطلقها في حملها كله للسنة غير واحدة ، فإذا وضعت حملها انقضت عدتها ، و به نأخذ . ومن أراد أن يطلق امرأته وهي غير مدخول بها للسنة ، فإنه لا سنة لها لأنها ليست من أهل العدد اللاتي يطلق النساء لها ولكنه يطلقها متى شاء . ومن طلق امرأته ثلاثاً للسنة وهي ممن تحيض وقد دخل بها فوقعت عليها واحدة منهن ثم قال لها قد راجعتك وقعت عليها أخرى منهن في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما . وأما في قول أبي يوسف رضي الله عنه فلا يقع عليها شيء حتى نحيض ثم تطهركما كان يقع عليها لو لم يراجعها ، و به نأخذ . ولو لم يراجعها بقول ولكنه راجعها بقبلة كان كذلك أيضاً . ولوكان راجعها بإصابة منه إياها لم يقع الطلاق بتلك المراجعة في قولهم جميعاً . ومن قال لزوجته وهي في حال سنة أو في حال بدعة : أنت طالق للبدعة أو قال لها أنت. طالق ولم يقل للبدعة ولا للسنة ولم يرد بذلك طلاق السنة ، كانت طالقاً ساعتئذ .

باب صريح الطلاق وغيره

قال أبو جعفر : ونفتى المطلق لزوجته بعد دخوله بها أن يمتعها ونحضه (٢) على ذلك ولا نجبره عليه كما نجبر المطلق [لهـ] قبل الدخول ولم يسم لها صداقاً . ومن

⁽١) وفى الفيضية فهي كانت فى ذلك كحسيم •

 ⁽٢) وفى الشرح قال أبو جعفر ويفتى السطلق زوجته بعد دخوله أن يمتعها وبمحثه على ذلك قلت : وكان الحرفان غير منقوطين وهما ويفتى ويحضه .

قال لزوجته وقد دخل بها: أنت طالق، أو أنت واحدة وأراد الطلاق، أو اعتدِّي وأراد الطلاق ، أو استبرئي رحمك وأراد الطلاق ، وقمت عليها تطليقة يملك فيها رجعتها ، ولا يقع بهذا القول من الطلاق أكثر من واحدة وإن أراد ذلك ؛ والطلاق لكل واحدة من هذه الأربعة الأوجه طلاق يملك فيــه الرجعة ، ولا قول سوى ذلك يكون به الطلاق للرجعة . ومن قال لزوجته : أنت خلية أو برية أو بائن أو بَتَّة أو حرام أو اعتدى أو أمرك بيدك أو اختارى ، فقالت : قد اخترت نفسي ، فقال الزوج : لم أرد بذلك طلاقًا ، فإن كان ذلك في ذكر طلاق لم يقبل قوله وكان ذلك طلاقاً بائناً غير اعتدى فإنها تكون تطليقة يملك فيها الرحمة ، وإن قال في شيء من هذا غير اعتدى : نويت به ثلاث تطليقات قُبل ذلك منه وكانت طالقاً ثلاثاً غير المخيرة فإنها لا تكون بالاختيار طالقاً غير تطليقة واحدة بائن و إن نوى أكثر منها ، وإن قال في غير اعتدى أو في غير اختاري قد نويت واحدة أو اثنتين أو طلاقاً بلا عدد أردته منــه كانت طالقاً واحدة بائنًا ، و إن كان شيء من هـذا [جرى] في رضاء وفي غير ذكر الطلاق فقال لم أرد به الطلاق ، كان القول في ذلك قوله مع يمينه بالله عز وجل على ذلك ، وإن كان ذلك منه في غضب وقال لم أرد به طلاقاً ، لم يصدق في اعتدى وأمرك بيدك واختارى ، وصدق في الخمس البواقي ، وهكذا روى عن محمد وعن أبي يوسف (١) عن أبي حنيفة رضي الله عنهم، ولم يحك في ذلك خلافًا بينه وبين واحد منهما . وقد روى عن أبي يوسف رضي الله عنه أنه قال إن قوله (٢) قد خليت سبيلك ولا ملك لى عليك ولا سبيل لى عليك عمرلة هذه الخمس التي أوقع أبو حنيفة رضي الله عنه الطلاق فيها . وروى عن أبي يوسف رضي الله عنه أيضاً أنه قال: قد فارقتك وقد خلعتك بمنزلتهن أيضاً .

⁽١) وفي الفيضية وهذه رواية محمد عن أبي يوسف الخ -

⁽٢) وفى الفيضية أنه قال فى قوله .

ومن طلق زوجته ثلاثاً في كلة واحــدة وقد دخل بها أو لم يدخل لزمه ذلك. وحرمت عليه ولم يحل له وطؤها بنكائح ولا بملك حتى تنكمح زوجاً غيره . ومن قال لامرأته : اذهبي أو قومي أو استبرئي أو تقنعي أو تخمري ونوي به الطلاق فإن كان [نوى] منه ثلاثاً كانت طالقاً ثلاثاً ، وإن كان [نوى] منه واحدة أو اثنتين أو طلاقاً لا عدد فيه كانت طالقاً واحدة بائنة . ومن خيَّر إمرأته أو جعل أمرها بيدها فإن لها الخيار ما دامت في مجلسها ، فإن مكثت يوماً لم تقم [منه] أو تأخذ في عمل آخر و إن كانت قائمة فجلست فهي على خيارها ، وكذلك إن كانت متكئة فجلست ، وكذلك إن كانت قاعدة فاتكانت ؛ وإن كانت تسير على دابة فإن وقفت كان لها الخيار ، وإن سارت فلا خيار لها ، وكذلك المحمل ك وأما السفينة فهي بمنزلة البيت . و إن كانت في مجلسها فقالت ادع لي أبي أستشيره أو ادع لى شهوداً أشهدهم على اختيارى نفسي فهي على خيارها . ومن قال لامرأته : بارك الله فيك أو أطميني [رغيفاً] أو اسقيني ونوى بذلك الطلاق لم يقع به طلاق، وإنما يقع الطلاق بالكلام الذي يشبه الطلاق وينوى به قائله الطلاق ، فأما ما كان لا يشبه الطلاق لم يقع به الطلاق وإن نواه . ومن قال لامرأنه: طلقي نفسك إن شئت أو طلقي نفسك ولم يقل إن شئت أوجعل إليها الطلاق بما سوى (١) ذلك فإنما ذلك إليها في مجلسها ما لم تقم منه أو تأخذ في عمل آخر أو في كلام آخر ، وليس له أن ينهاها عن ذلك ولا يخرجَه من يدها ، ولو جعل ذلك إلى غيرها كان ما جعله إليه بقوله طلقها كالوكالة على الجِلس وعلى ما بعده، وكان له أن ينهاه عن ذلك ، وكان فيما سوى ذلك ممـا ذكرنا كالمرأة فيه ليس له أن ينهاه عن ذلك ، ولا يكون للمجعول إليه إلا في المجلس الذي جعله إليه فيه خاصة ما لم يتشاغل عنه بقيام عنه أو يأخذ

 ⁽١) وفي الفيضية بما ينوى .

غي عمل آخر أو في كلام سواه . ومن قال لامرأته اختاري فقالت أنا أختار نفسي كانت طالقا وكان هذا جائزاً . ولو قال لها طلقي نفسك فقالت أنا أطلق نفسي لم يكن هذا طلاقا . ومن قال لامرأته أنت طالق طلاقا ، فإن نوى واحدة كانت واحدة يملك فيها الرجعة ، و إن نوى ثلاثًا فثلاث ، و إن نوى اثنتين كانت واحدة علك فيها الرجعة . وكذلك لو قال لها أنت طالق (١) الطلاق . ولو قال لها أنت الطلاق كان كذلك أيضاً . ولو قال لها أنت طلاق كانت طالقا واحدة علك فيها الرجعة ، و إن نوى أكثر منها كانت نيته باطلا . ومن قال لامرأته طلقي نفسك ينوى ثلاثا فطلقت نفسها كانت طالقا ثلاثا . ومن قال لامرأته طلقي نفسك فقالت قد أبنت نفسي كانت طالقا ، و إن قالت قد اخترت نفسي لم تكن بذلك طالقا . ومن قال لامرأته أنت طالق وطالق وطالق ، فإن كانت مدخولا بها كانت طالقا ثلاثًا ، و إن كانت غير مدخول بها بانت [منه] بالأولى منهن وبطلت الباقيتان . و إن كان قال لها أنت طالق وطالق وطالق إن دخلت الدار فدخلت الدار كانت بعد دخولها طالقا ثلاثا مدخولا بها كانت أو غير مدخول بها . ولو قال لها إن دخلت الدار فأنت طالق وطالق وطالق فدخلت الدار طلقت واحدة ، وهي الأولى مهن في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، ولم تطلق في قوله غيرها ، وطلقت في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما ثلاث تطليقات يقعن عليها [معا] لا يتقدم بعضهن على بعض ، وبه نأخذ . ولو قال لها أنت طالق فطالق فطالق إن دخلت الدار أو إن دخلت الدار فأنت طالق فطالق فطالق كانت الفاء في جميع ذلك كالواو في جميع ما ذكرنا . ولو قال لها أنت طالق ثم طالق ثم طالق إن دخلت الدار وهي غير مدخول بها فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول إن ثم لا تصل الكلام كما تصله الواو والفاء فتقع عليها الأولى من التطليقات الثلاث حين قال لها

⁽١) كان فى الأصل أنت أنت طالق وهذا التكرير منسهو القلم والصواب مافى الفيضية والصرح أنت طالق الطلاق من غير تكرار أنت ·

ما قال وتبطل الباقيتان . قال : ولو قال لها إن دخلت الدار فأنت طالق ثم طالق. ثم طالق وقعت عليها الثانية حين قال لها ما قال وبانت بها منه وبطلت الثالثة فلم تقع عليها أبداً ، وكانت الأولى معلقة عليها فإن دخلت الدار وهي في نكاح. [ثان] قد عقده عليها ولم تكن دخلتها قبل ذلك طلقتها . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما فإن ثم تصل الكلام كما تصله الواو والفاء إلا أن الطلاق يقم [بها] بعضه تاليا لبعض فتبينُ بأوله ويبطل عليها ما سواه منه ، ويكون ذلك كهو(١) لو قال لها إن دخلت الدار فأنت طالق تطليقة وبعدها تطليقة وبعدها تطليقة أو أنت طالق تطليقة وبعدها تطليقة وبعدها تطليقة إن دخلت الدار . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ومن قال لامرأته وهي غير مدخول سها أنت طالق واحدة بعد واحدة كانت طالقا اثنتين ؛ لأن معنى قوله بعد واحدة أى بعد واحدة قد كانت . ولو قال. لها أنت طالق واحدة بعدها واحدة كانت طالقا واحدة ؛ لأن معني بعدها ههنا أى بعدها واحدة تكون . ولو قال لها أنت طالق واحدة قبل واحدة كانت طالقه واحدة ؛ لأن معنى قبوله قبل واحدة أى قبل واحدة تكون . ولو قال لها أنت طالق. واحدة قبلها واحدة كانت طالقا اثنتين ؛ لأن معنى قوله قبلها واحدة إنما هو معنى قد كانت . ولو قال لها أنت طالق واحدة مع واحدة كانت طالقا اثنتين ؛ لأن معنى مع ههنا إنما هو مع واحدة قد كانت ، ولو قال لها أنت طالق واحدة معها واحدة كانت. أيضًا طالقًا اثنتين ؛ لأن معنى قوله معها واحدة أي معها واحدة قد كانت قبلها . ومن قال لامرأته أنت طالق مع موتى أو مع موتك فليس ذلك بشيء ؟ لأن الطلاق في هذا إنما يقع بعد موت الذي علقه مع موته منهما . ومن قال لامرأته أنت طالق إذا كان. كذا وكذا لما هو كائن لا محالة أو لما قد يكون وقد لا يكون ، كان ذلك كله سواء ولم يقع الطلاق حتى يكون، ولم يجب في ذلك على قائله اعتزال زوجته قبل أن يكون.

⁽١) وفي الفيضية كمن .

الذي به تطلق . ومن قال لامرأته أنت طالق في غد(١) طلقت إذا طلع الفجر في غد ، و إن قال نو يت آخر النهار دُين في قول أبي حنيفة رضي الله عنه في القضاء ودين في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما فيما ببنه و بين الله جل وعز ولم يدين. في القضاء. ومن قال لامرأته أنت طالق إن شاء الله لم تطلق ، وكذلك إن قال لها أنت طالق إن لم يشأ الله لم تطلق . ومن قال لأمرأته أنت طالق نصف تطليقة أو ذكر جزءاً من أجزائها سوى ذلك كانت طالقا تطليقة كاملة ، و إن قال لها أنت طالق ثلاثة أنصاف تطليقتين كانت طالقاً ثلاثا . ومن قال لامرأته أنت طالق قبل أن أتزوجك كان هذا القول باطلا ، و إن قال لها أنت طالق أمس و إنما تزوجها اليوم كان كذلك أيضا ، وإن كان تزوجها قبل ذلك وقع الطلاق . ومن قال لزوجته رأسك طالق ، أو وجهك طالق، أو رُوحك طالق ، أو رقبتك طالق أو فرجك طالق ، طلقت عليه بذلك . ولو قال يدك طالق أو رجلك طالق لم تطلق عليه بذلك ، وكذلك كل مامعناه معنى العضو لامعنى النفس. وأما الرأس [فليس] معناه (٢) معنى العضو ، وكذلك ماذكرنا معه في الفصل الأول لأنه قد يقول الرجل للرجل يعني به هذا الرأس ليس يعني به العضو ، ويقول هذا وجه القوم لیس یعنی به العضو ، ویقول علیّ عتق رقبة ، ویقول علیّ حرام فرج هذه المرأة ، ويقول في بيتي كذا وكذا فرجا ولا يريد بشي مما ذكرناه الأعضاء ، فما كان في هذا المعنى وقع فيه الطلاق، وما كان في خلافه مما يرجع [إلى] الأعضاء لا إلى ماسواها لم يقع به الطلاق . ومن دخل عليه الشك فلم يدر أطلق زوجته أو لم يطلقها لم يجب عليه الطلاق ولا اجتناب زوجته وكان على يقينه حتى يعلم وقوع الطلاق يقينا . ومن قال لزوجتيه إحداكا طالق ثلاثا ولم ينو واحدة منهما بعينها فقد وقع الطلاق على إحداها بغير عينها ويؤخذ أن يوقعه

⁽١) وفي الفيضية إلى غد وليس بصواب وفيها في الحرف الآتي من غد ٠

⁽٢) كَانَ فِي الأَصَلِ فَعِنَاهُ وَقُولُهُ فَلِيسَ كَانَ سَاقَطَاً مَنْهُ كَـذَلِكُ وَلَيْسَ بَصُوابِ وَإِمَا الصَّوابِ مَا فِي الْفَيْضِيَةُ فَلِيسِ مَعْنَاهُ •

على إحداهما بعينها فتـكون هي المطلقة وتبقى الأخرى زوجة له على حالها ، وإن كانتا غير مدخول بهما فمات قبل أن يوقع الطلاق على إحداهما وقدكان تزوج كل واحدة منهما على صداق معلوم كان لهما صداق ونصف بينهما نصفين الكل واحدة منهما ثلاثة أرباع الصداق الذي تزوجها عليه وكان الميراث بينهما نصفين. ومن قال الزوجته أنت طالق مثل الجبل وقد دخل بها كانت طالقا تطليقة باثنا في قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما فإنها طالق تطليقة يملك [فيها] الرجمة . ولو قال لها أنت طالق مثل عظم الجبل كانت طالقا تطليقة بائنا في قولهم جميعاً . ولو قال لها أنت طالق ملء هذا الكوز (١) كانت طالفا تطليقة بائنا إلا أن ينوى ثلاثا فتكون طالقا كذلك ، وهذا قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما هي طالق تطليقة يملك فيها الرجعة إلا أن ينوى ثلاثا فتكون طالقا ثلاثاً ، وبه نأخذ . ولو قال لها أنت طالق تطليقة تملأ الكوز كانت طالقا تطليقة باثنا^(٢) في قولهم جميعاً . ومن قال لزوجته ^(٣) أنت طالق كألف كأنت طالقا واحدة [بائنا-] إلا أن ينوى ثلاثًا فتكون طالقًا ثلاثًا . ومن قال لامرأته أنت طالق إن شئت فقالت قد شئت إن كان كذا وكذا ، فإن كان ذلك الشيء قد مضى وقع الطلاق ، وإن كان لم يمض لم يقع الطلاق ولم يكن لها بعد ذلك أن تطلق نفسها . ومن طلق امرأته تطليقة شديدة أو طويلة أو عريضة كانت طالقا تطليقة باثنا. و إن قال لها أنت طالق من ههنا إلى مكان كذا وكذا كانت طالقا تطليقة علك فيها الرجعة. وإن قال لها أنت طالق أقبح الطلاق كانت طالقا تطليقة بائنا إلا أن ينوى ثلاثا فتكون ثلاثا . ولو قال لها أنت طالق أحسن الطلاق كانت طالقا تطليقة للسنة على ماذكرنا من حكم طلاق السنة

⁽١) وفي الفيضية الكون.

⁽٢) وفي الفيضية بائنة .

⁽٣) هذه المسألة في الأصل الثاني مؤخرة عما بعدها

في موضعه من كتابنا هذا . ولو قال لها أنت طالق تطليقة حدية أو جميلة كانت طالقاً تطليقة يملك فيها رجعتها حائضاً كانت أوغير حائض ولم تكن هذه التطليقة للسنة [وهكذا قال محمد رضي الله عنه ولم يحك في ذلك خلافا] . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضي الله عنه أمها طالق تطليقة للسنة كهو لو قال لها أنت طالق تطليقة أحسن التطليقات . قال أبو جعفر : و به نأخذ . ومن قال لامرأته اختاري اختاري اختاري فقالت: قد اخترت نفسي بالأولى أو بالوسطى أو بالآخرة (١) فإن أباحنيفة رضي الله عنه قال: هي طالق ثلاثًا. وقال أبو يوسف [ومحمد] رضى الله عنهما : هي طالق واحدة ، و به نأخذ . ولو قالت قد طلقت نفسي واحدة كانت طالقاً واحدة باثناً في قولهم جميعاً . ولو قالت قد اخترت نفسي بواحدة ، أو قالتَ قد اخترت نفسي واحدة كانت طالقاً ثلاثا في قولهم جميما ، وكذلك لو قال لها اختاری واختاری واختاری فهو علی ما ذکرنا فی الفصل الأول فی جمیع ما ذکرنا فیه . و [كذلك] لو قال لها اختاری اختاری اختاری بألف درهم فاختارت نفسها بالأولى أو بالوسطى أو بالآخرة (٢) كانت طالقاً ثلاثا وكانت الألف الدرهم عليها في قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما ، فإن اختارت نفسها بالآخرة كانت طالقاً تطليقة واحدة وعليها ألف درهم ، و إن اختارت نفسها بواحدة من الباقيتين كانت طالقاً واحدة ولا شيء علمها ، و به نأخذ . و إن [كان] قال لها اختارى واختارى واختارى بألف درهم فاختارت نفسها بالأولى أو بانوسطى أو بالآخرة كانت طالقاً ثلاثا في قول أبي حنيفة رضي الله عنه وعليها ألف درهم . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما فلا تطلق لأنه أمرها أن تحرم (٣) نفسها عليه بألف درهم فحرمت نفسها عليه بأقل منها ، كرجل قال لامرأته طلقي نفسك ثلاثًا بألف درهم فطلقت نفسها واحدة فلا يقع عليها شيء،

⁽١) وفى الثانية أو بالأخرى .

⁽٢) وفي الأصل الثاني الأخيرة •

 ⁽٣) كان في الأصل تخير والصواب مافي الفيضية تحرم ٠

وبه نأخذ . ومن قالت له امرأته طلقني ثلاثا بألف درهم فطلقها واحدة كانت طالقاً واحــدة بثلث الألف بلا اختلاف في ذلك ؛ لأن الزوج ههنا أبان المرأة من نفسه بأقل مما سألته أن يبينها به فقد زادها خيراً . ومن قالت له امرأته طلقني ثلاثًا على ألف درهم فطلقها واحدة فإن أباحنيفة كان يقول هي طالق واحدة يملك فيها الرجعة بغير شيء، وكان يفرق بين قولها له في هذا بألف درهم و بين. قولها له فيه على ألف درهم. وأما أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما فكانا يقولان. هما سواء وهي طالق فيهما جميعاً واحدة بثلث الألف بائن(١)، و به نأخذ . ومن قال لامرأته أنت طالق من واحدة إلى ثلاث أو قال أنت طالق ما بين واحدة إلى ثلاث. طلقت اثنتين في قول أبي حنيفة رضي الله عنه. وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما: هي طالق ثلاثًا . ومن قال لامرأته أنت طالق ما لم أطلقك فإن سكت فلم يطلقها طلقت ، و إن طلقها بر ولم يقع عليها من الطلاق غير ما طلقها ، و إن كان قال لهـــا أنت طالق إذا لم أطلقك أو إن لم أطلقك فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال: لا تطلق حتى يموت ولم يطلقها قبل ذلك ، فإذا مات كذلك طلقت يعني في آخر جزء من أجزاء حياته في الحين الذي لوآثر أن يطلقها فيه قطعه عنه الموت. وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما مثل قوله فيه إذا قال إن لم أطلقك. وخالفاه فى قوله إذا لم أطلقك وجملاه كقوله ما لم أطلقك ، و به نأخذ . ومن قال لامرأته أنت طالق كم شئت أو ما شئت لم تطلق إلا ما شاءت من الطلاق [في] مجلسها ذلك وقبل أخذها في عمل آخر أو فى كلام آخر . ولو قال لها طلقى نفسك كلما شئت كان ذلك لها و إن قامت من مجلسها واحدة بعد واحدة حتى تبين منه بثلاث تطليقات . ولو قال أنت طالق كيف شئت فاين أبا حنيفة رضى الله عنه قال: قد وقع الطلاق عليها وهو واحدة ويملك فيهارجعتها ، ولها أن تجعل الطلاق ثلاثا وأن تجعله بائنا . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : لا يقع عليها الطلاق حتى تطلق نفسها ، و به نأخذ . ومن

⁽١) كذا في الأصول ولمل الصواب بائنا .

طلق امرأته تطليقة أو تطليقتين ثم قضت عدتها وتزوجت بعدها (١) زوجاً ودخل بها ثم طلقها أو مات عنها فانقضت عدتها ثم رجعت إلى الأول فإن أبا حنيفة وأبا يوسف. رضى الله عنهما قالا ترجع إليه على طلاق جديد وهو ثلاث تطليقات . وقال محمد. رضى الله عنه ترجع إليه على ما بقى من الطلاق ، و به نأخذ . ومن طلق امرأته تطليقة يملك فيها رجعتها ثم قال لها قبل انقضاء عدتها قد جعلت التطليقة التي أوقعتها عليك ثلاثًا أو قد جعلتها بائنا فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال: تكون كما جعلها. وقال أبو يوسف رضى الله عنه: إن جعلها ثلاثًا لم تكن ثلاثًا ، وإن جعلها باثناً كانت بائناً . وقال محمد رضي الله عنه : لا تكون ثلاثاً ولا تكون باثناً ، وهي على ما وقعت في الوقت الذي أوقعها فيه ، و به نأخذ . ومن قال الامرأة. أجنبية إذا تزوجتك فأنت طالق فتزوجها طلقت ، فإن دخل بهاكان لها بوقوع الطلاق عليها ما للمطلقة قبل الدخول بها، وكان لها بالدخول بها صداق مثلها، و إن تزوجها بعد ذلك لم يقع عليها طلاق . وكذلك لو قال لها متى تزوجتك أو إن تروحةك . ولوكان قال لهاكلا تروجتك فأنت طالق كانت طالقاً كلا تروجها . ومن خلا بزوجته ثم طلقها ولم يصبها كان لها جميع الصداق الذي تزوجها عليه إن كان تزوجها على صداق ، أو صداق مثلها إن كان تزوجها على غير صداق ، إلا أن يكون أحدهما محرماً تطوعاً أو فريضة ، أو يكونا صائمين في شهر رمضان ، أو يكون أحدهما كذلك ، أو يكون بالمرأة ما يمنع زوجها منها فيكون لها نصف الصداق إن كان سمى لها صداقاً في تزويجه إياها و إن لم يكن سمى لهـا صداقاً كانت لها المتعة . ومن طلق زوجته وهو مريض مرض موته بغير سؤال منها إياه ذلك ثم مات وهي في العدة ولم يخرج الزوج من ذلك المرض ورئته ، و إن خرج منه أو انقضت عدتها قبل أن يموت لم ترثه ، و إذا ورثته بما ذكرنا أنها ترثه اعتدت منه في قول أبي حنيفة رضي الله. عنه أربعة أشهر وعشراً عدة الوفاة فيها ثلاث حيض عدة الطلاق. وقال أبو يوسف

⁽١) كذا في الفيضية وكان في الأصل بعده .

ومحمد رضي الله عنهما تعقد منه بثلاث حيض لا عدة وفاة عليها فيها ، و به نأخذ . ومن قال لزوجته أنت طالق إذا حضت فقالت قد حضت صدقت وطلقت [تطليقة واحدة (١١) بعد أن يستمر بها الدم مقدار أقل الحيص. ولو قال لها إذا حضت حيصة فأنت طالق كان ذلك (٢) على حيضة كاملة ، فإذا قالت قد حضت حيضة كاملة صدقت وطلقت. ولو قال لها إن حضت فعبدي حر، أو قال فامرأتي الأخرى طالق فقالت قد حضت فصدقها لزمه ما قال من ذلك ، و إن كذبها لم يلزمه [فيه] شيء من [ذلك] . ومن قال لامرأتيه إذا حضتما حيضة فأنتما طالقان ، أو إذا ولدتما ولدا فأنتما طالقان ، كان ذلك على حيصة تكون من إحداها أو على ولد يكون من إحداها . ومن قال لزوجته أنت طالق اثنتين في اثنتين ، فإن كان نوى الضرب بالحساب كانت طالقاً اثنتين ؛ وإن كان [نوى] اثنتين واثنتين كانت طالقاً ثلاثاً. وطلاق المرأة الحرة ثلاث تطليقات حراكان زوجها أو عبداً ، وكذلك عدتها ثلاث حيض حراكان زوجها أو عبداً . وطلاق الأمة تطليقتان ، وعدتها حيضتان حراكان زوجها أو عبداً . الطلاق بالنساء والعدة بالنساء . وتحل النصرانية لزوجها المسلم الذي قد طلقها ثلاثاً مَن (٣) تزوجها بعده من الأزواج على الصحة من المسلمين البالغين ، ومن [المسلمين] المراهقين غير البالغين ، ومن العبيد ، ومن النصارى . ومن طلق زوجته ولم يدخل بها شم جاءت [بولد] فيما بينها و بين أقل من ستة أشهر من يُوم طلقها لزمه ، و إن جاءت به لأكثر من ذلك لم يلزمه ، و إن كان قد دخل بها فإن جاءت به لأقل من سنتين من يوم طلقها لزمه ، و إن جاءت به لأ كثر من ذلك لم يلزمه إلا أن يكون بعد ما طلقها أقرت بانقضاء العدة ، فإنها إن كانت كذلك لم يلزمه إلا أن تأتى به لأقل من ستة أشهر من يوم أقرت بانقضاء العدة فيلزمه . ومن توفى عن زوجته ثم جاءت بولد

⁽١) هذه الزيادة لم تذكر في نسخة العمرج أيضا وإنما انفردت الفيضية بها ولابد منها •

⁽٢) كان فى الأصول كذلك والصواب أنه كان ذلك يدل عليه مافى الفرح قال الشارح: ولو قال إذا حضت حيضة فأنت طالق ثلاثا لايقع الطلاق مالم تحض وتطهر .

⁽٣) وفي الفيضية في مكان من .

وقد كان دخل بها أو لم يدخل بها لزمه فما بينه و بين سنتين إلا أن تقر بانقضاء العدة فيلزمه فيما بينه و بين أقل من ستة أشهر بعد ذلك . ومن طلق زوجته وهي ممن لامحيض . من صغر [أوكبر] ثم جاءت بولد لزمه فما بينه و بين أقل من تسمة أشهر في قول ـ أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه الذي رواه عن ِ محمد، و به نأخذ. وقد روى أصحاب الإملاء عنه أنه يلزمه فيما بينه و بين أقل من سنتين إلا أن تقر بانقضاء العدة قبل ذلك فيلزمه فما بينه وبين أقل من ستة أشهر بعد إقرارها بانقضاء العدة ، وهذا كله ما لم تنزوج المرأة ، فإن كانت قد تزوجت رجلا ثم جاءت بولد بعد ذلك استة أشهر فصاعداً كان من زوجها الثاني ، و إن كان لأقل من ستة أشهر لم يكن من زوجها الثابي ، ونظر فإن كانت جاءت به لأقل من سنتين منذ يوم طلقها زوجها الأول كان من روجها الأول، و إن كان لأ كثر من سنتين منذ يوم طلقها الأول لم يكن من واحد (١) من زوجها الأول ولا من زوجها الثاني . ومن طلق زوجته تطايقة بائناً بالخلع أو بما سواه ، ثم طلقها وهي في العدة . وقع الطلاق عليها إذا كان الطلاق مصرحاً غير مكنى . ولو قال لها أنت على حرام أو خاية أو برية ، أو ما أشبه ذلك من الطلاق المكنى وأراد به الطلاق لم تطلق، وإذا عتقت الأمة كان لها الخيار في المقام مع زوجها وفي فراقه حرا كان [زوجها] أو عبداً .

باب الرجعة

[قال] ومن طلق زوجته طلاقا فیه رجعتها (۲) کان له أن یراجعها مادامت فی عدّتها، ویتوارثان فی العدة کا یتوارثان لو لم یطلقها، ولیس له أن یسافر بها حتی یشهد علی رجعتها، ولا ینبغی له أن یدخل علیها حتی یؤذنها بالتنحنح خوفا أن یری من بدنها بشهوة ما یکون برؤیته إیاه مراجعاً. و إن قال لها قد

⁽١) وفي الفيضية لواحد مكان من واحد

⁽٢) وفي الفيضية طلاقا يملك الرجمة فيها •

راجعتك فقالت قد انقضت عدتى قبل ذلك لم تصدق ولزمتها الرجعة . وإن قالت قد أنقضت عدتى فقال لها قد راجعتك قبل ذلك لم يصدق وكانت بائناً منه ، و إنما تصدق المرأة في هذا فيما قد يجوز فيه ما قالت ، فأما مالا يجوز فيه ما قالت فإنها غير مصدقة فيه . وأقل المدة التي تصدق فيها في ذلك في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ستون يوماً وتختلف عنه في تفسيرها . فأما أبو يوسف رضى الله عنه فذكر عنه أنه قال: أجعلها حائضًا خمسة أيام وطاهرًا خمسة عشر يوماً ، وحائضاً خمسة أيام وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً خمسة أيام (١). وأما الحسن اللؤلؤي فذكر عنه أنه قال: أجعلها حائضاً عشرة أيام وطاهراً خمسة عشر يوماً ، وحائضاً عشرة أيام وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً عشرة أيام [قال أبو جعفر] وهذا أشبه بقوله (٢) . وأما أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما فقالا : لاتصدق في أقل من تسمة وثلاثين يوماً ، وذلك أنها تكون حائضاً ثلاثة أيام وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً ثلاثة أيام وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً ثلاثة أيام ، و به نأخذ . ولو كان طلقها بعقب ولادة [فطلقها] وهي ُنفَساء ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول: لا تصدق في انقضاء العدة في أقل من خسة وثمانين يوماً في رواية أبي يوسف عنه ، قال : وذلك أني أجعلها نفساء خمسة وعشرين يوماً ، ثم أجعلها في العدة كما جعلتها في المسألة الأولى. وفى قياس رواية الحسن عنه أنها لا تصدق في أقل من مائة يوم (٣) ؛ لأنها تكون نفساء خمسة وعشرين يوماً وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً عشرة أيام وطاهرا خمسة عشر يوما وحائضا عشرة أيام وطاهرا خمسة عشر يوما وحائضا عشرة أيام . وأما أبو يوسف فقال : لاتصدق في أقل من خمسة وستين يوماً لأنه جعلها نفساء أحد عشر يوماً وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضا ثلاثة أيام

⁽١) وهذا كما ترى صارت خمسة وأربعين يوماوالمفروض ستون يوما .

⁽٢) لأنه قال لا تصدق في أقل من ستين يوما وهذه هي الستون .

 ⁽٣) لأن خسة عشر يوما زادت بين النفاس والحيض وإلا لسكانت خسة وسبعين ٠

وطاهرا خمسة عشر يوماً وحائضا ثلاثة أيام وطاهرا خمسة عشر يوماً وحائضا ثلاثة أيام. وأما محمد بن الحسن رضى الله عنه فإنه قال: لا تصدق فى أقل من أربعة وخمسين يوماً وساعة ، وجعلها نفساء ساعة وطاهرا خمسة عشر يوماً وحائضا ثلاثة أيام وطاهرا خمسة عشر يوماً وحائضا ثلاثة أيام وطاهرا خمسة عشر يوماً وحائضا ثلاثة أيام و فاهرا خمسة عشر يوماً وحائضا ثلاثة أيام. [قال أبو جعفر]: ولا اختلاف بينهم فى مقدار النفاس المستعمل للصاوات أنه قد يكون ساعة وأكثر منها إلى تمام الأربعين.

باب الإيلاء

قال أبو جعفر: ومن حلف بالله جل وعز [أن] لا يقرب زوجته أربعة أشهر فأ كثر منها، فإن قربها في الأربعة [الأشهر] حنث، وهو النيء الذي ذكره الله تبارك اسمه في آية الإيلاء، وكانت عليه كفارة يمين، وإن لم يقربها حتى تمضى أربعة أشهر وقعت عليها تطليقة بائنة، وهو عزيم الطلاق (۱) الذي ذكره الله في آية الإيلاء. وكذلك لو حلف على ذلك بعتق، أو بطلاق، أو بمشى إلى بيت الله الحرام أو بصيام، كان بذلك موليا. ولو حلف على ذلك بصلاة لم يكن موليا في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما، وكان موليا في قول محمد رضى الله عنه، وبه نأخذ. والحلف المراد في هذا هو الإيكاب، والعبد في الإيلاء كالحر، وإنما ينظر في ذلك إلى الزوجة لا إلى الزوج؛ فإن كانت الزوجة أمة فالإبلاء (٢) منها شهران، وإن (٣) كانت حرة فالإيلاء منها أربعة أشهر. ومن آلى من امرأته وبينه وبينها مسيرة أربعة أشهر فأ كثر منها فإن فيئه بلسانه أن يقول: قد فئت، فإن قال ذلك

⁽١) وفي الفيضية عزم الطلاق ·

 ⁽٢) كان في الأصل والإيلاء والصواب مافى الفيضية فالإيلاء .

 ⁽٣) كان في الأصل فإن والصواب مافي الفيصية وإن ٠

لم يازمه طلاق بمضى الأربعة الأشهر ، وإن قربها بعد ذلك حنث في يمينه . وكذلك لو آلى منها وهو مريض أو مريضة مرضاً لا يصل معه إلى قربها فكان كذلك حتى تمضى أربعــة أشهر بانت منه . وإن فاء^(١) في الأربعــة الأشهر بلسانه كان ذلك فيئاً ، وكذلك لوكان به أو بها ما يمنعه من قربها فكان مجيوبا ، أوكانت هي رتقاء كان فيئه الرضا بلسانه أن يقول قد فئت. و إن قدر المريض الذي ذ كراً أو زوج المريضة التي وصفنا على القرب في الأر بعة الأشهر بعد فيئه أو قبل فيئه ، لم يكن فيئه إن كان فاء بلسانه فيئاً ، ولم يكن فيئه إلا كفيء الصحيح للذي لا مانع له من القرب. ومن أحرم بالحج قبل وقته بأكثر من أربعة أشهر ، ثم آلى من امرأته ساعتئد لم يكن فيئه الرضا بلسانه وكان فيئه الجماع وإن كان لايصل إليها إلا حراماً. ومن حلف على قرب امرأته بعنق عبد له شم باعه سقط الإيلاء ، و إن عاد فابتاعه ، أو ملكه بما سوى الابتياع كان مولياً إيلاءً مستقبلا من زوجته التي حلف عليها . ومن حلف أن لا يقرب امرأته لا إلى وقت وقَّتــه في نفســـه^(٢) فمضت أربعة أشهر ولم يقربها فيها بانت منه بتطايقة ، فان عاد فتزوجها عاد عليه الإيلاء، فان مضت أربعة أشهر ولم يقربها [فيها] بانت منه أيضا بتطليقة ، ثم كذلك إن تزوجها ثالثة ، فإن تزوجها بعد الثالثة وقد حل له أن يتزوجها لم يكن موليا منها ، ولكنه إن قرمها ٣٠ حنث ووجبت عليه كفارة إن كلن ما حلف به له كفارة ، ولزمه طلاق إن كان حلف به ، أو عناق إن كان حلف به ، أو ما سوى ذلك من - الأشياء التي يحلف بها . ومن قال لامرأته إن قربتك فأنت على حرام سئل عما نوى بتلك الحرمة ، فإن قال نويت بها طلاقا كان مولياً وكان كمن حلف بطلاقها أن لايقربها ، وإن قال نويت بها يميناً فإن محمداً روى عن أبي يوسف

⁽١) كَانَ فِي الأَصلِ وَإِنْ قَالِ وَالأَصُوابِ مَا فِي الْفَيْضِيةِ وَإِنْ فَاءَ

⁽٢) وفي الفيضية في يمينه •

 ⁽٣) كان في الأصل إن تزوجها والصواب مافي الفيضية إن قربها .

عن أبي حنيفة رضى الله عنهم أنه [قال] يكون بدلك موليًا. وروى الحسن عن أبى حنيفة رضى الله عنهما أنه [قال] لا يكون موليًا وهو الصحيح على أصله ، وهو قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما ؛ لأنه يرجع إلى حكم من قال لامرأته إن قربتك فوالله لا أقربك . ومن قال لامرأته والله لا أفربك حتى اشتريك وهي. أمة لم يكن مولياً لأنه قد يشتريها لغيره فيبقى النكاح على حاله . ولو قال حتى أشتريك لنفسى كان كذلك أيضاً لأنه قد يشتريها بشراء فاسد أولا يقبضها فيبقى النكاح على حاله. ولو قال حتى أشتريك لنفسى وأقبضك كان مولياً لأنه إذا كان كذلك فسد نكاحه. ولو قال والله لا أقر بك حتى أملكك كان موليا . ولو قال حتى أعتق عبدي أو أطلق زوجتي الأخرى كان موليا في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما، ولم يكن موليا في قول أبي يوسف رضي الله عنه (١) ، و به نأخذ. ولو قال حتى أقتل فلاناً لم يكن موليا في قولهم جميماً ، وكان أبو حنيفة ومحمد رضى الله عنهما يقولان: كل ما لو حلف به ألاَّ يقربها أو أوجبه (٢) على نفسه إن قربها الله كان بذلك موليا ، فإذا جعله غاية لقربها كان موليا ، وكل ما لو حلف به ألا يقربها أو أوجبه على نفسه إن قربها (٣) لم يكن بهمولياً فإذا جعله غاية لقربها لم يكن به موليا (١) ، وكان أبو يوسف رضي الله عنه يقول :

⁽١) وفي الفيضية وأما في قول أبي يوسف فلا يكون مولياً •

⁽٢) وفى الثانية وأوجبه وليس بشيء ٠

⁽٣) وفي الفيضيه أن يقربها في الحرفين كليهما .

⁽٤) وفي الشرح: ثم الأصل بعد هذا أنه منى جعل الإيلاء غاية ينظر إن كان مما لا يرجي وجودها في المدة فانه يكون مولياً وإن كان يرجي وجودها في المدة فانه لا مع بقاء النكاح فانه يكون مولياً وإن كان يرجى وجودها في المدة مع بقاء النكاح ينظر إن كان مما يحلف به وينذر إذا أوجب على نفسه يكون مولياً ، وكذلك إذا جعله غاية في قول أي حنيفة ومحمد ، وقال أبو يوسف : لا يكون مولياً ، وإن كان مما لا يحلف به ولا ينذر فانه لا يكون مولياً بالاتفاق سواء أوجبه على نفسه أو جعله غاية ، معورة الإيلاء : هو أن الرحل إذا قال لامرأته والله لا أقربك فكر الأبد أو لم يذكر الأبد أو الم الأربعة الأشهر ولم يقربها بانت منه بتطليفة والهين على حالها والعدة من وقت البينونة وإن قربها في الأربعة الأشهر حنث في عينه و يجب عليه كفارة الهين ولا تبين منه امرأته بمضي أربعة أشهر، ومعنى قولنا لا يرجى وجودها في المدة أن الرجل إذا قال لامرأته والله لا أقربك حتى أصوم الحجرم وهو حسلة ولنا لا يرجى وجودها في المدة أن الرجل إذا قال لامرأته والله لا أقربك حتى أصوم الحجرم وهو حسلة ولنا لا يرجى وجودها في المدة أن الرجل إذا قال لامرأته والله لا أقربك حتى أصوم الحجرم وهو حسلة ولنا لا يرجى وجودها في المدة أن الرجل إذا قال لامرأته والله لا أقربك حتى أصوم الحجرم وهو حسلة ولنا لا يرجى وجودها في المدة أن الرجل إذا قال لامرأته والله لا أقربك حتى أصوم الحجرم وهو حسلة ولنا لا يرجى وجودها في المدة أن الرجل إذا قال لامرأته والله لا أقربك حتى أصوم الحجرم وهو حسلة ولنا لا يرجى وجودها في المدة أن الرجل إذا قال لا يربع والمولم المحرورة المحرورة

كل ما لم يوجبه لقربها لم يكن به موليا (١) إذا جعله غاية لقربها ، وهو قول رَفر رَضي الله عنه ، و به نأحذ . ومن قال لامرأتيه والله لا أقر بكما كان مولياً منهما [جميعاً] استحساناً ، وكان القياس عندهم ألاًّ يكون مولياً حتى يقرب إحداها فيكون حينئذ مولياً من الأخرى ، كهو لو قال لزوجته وأمته والله لا أقر بكما يكون موليًا من زوجته بقرب أمته . وإن قال والله لا أقرب إحداكماكان موليًا من إحداهما ، فإن أراد إيقاع الإيلاء على واحدة منهما بعينها في الأربعة الأشهر لم يكن له ذلك ، فإذا مضت الأربعة الأشهر كان عليه أن يوقع الطلاق على إحداها ثم يكون مواياً من الأحرى ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما، و به نأخذ. وقال أبو يوسف رضى الله عنه بعد متابعته إياهما على ذلك إنه إذا أوقع الطلاق على إحداها كانت هي التي لزمها الإيلاء وكان حَمَها في ذلك حكم المقصود بالإبلاء إليها ولم يلزمه في الباقية إيلاء بذلك القول أبداً . ولو قال لهما والله لا أقرب واحدة منكما كان مولياً منهما جميعاً استحسانا وفي القياس عندهم إنما يكون مولياً من إحداهما . ومن قال لزوجته والله لا أقر بك سنة إلا يوما لم يكن مولياً حتى يقربها وقد بقي من السينة بعد قربه إياها أربعة أشهر أو أكثر منها فيكون حينئذ موليًا . ومن آلى من امرأته فمضت أربعة أشهر فبانت منه ثم مضت أربعة أشهر أخرى وهي في العدة فلا شيء عليه فيها سوى التطليقة التي وقعت عليها لأنه لم يكن مستطيعاً للفيء إليها فكذلك لم يكن

⁼ فى رجب فانه يكون موليا ، وكذلك إذا قال والله لا أقربك إلا فى مكان كذا و بينه وبين ذلك للمكان مسيرة أربعة أشهر فصاعدا فانه يكون مولياً ، ولمن كان أقل من ذلك لا يكون مولياً ، وكذلك إذا قال لامرأته والله لا أقربك حتى تطلع الشمس من مغربها أو حتى يخرج الدجال كان فى الفياس أن لا يكون مولياً لأنه يرجى وجودها ساعة فساعة ولكن فى الاستحسان أن يكون مولياً لأن هذا اللفظ فى العرف والعادة إنما يكون للتأبيد ، وكذلك إذا قال لامرأته والله لا أقربك حتى تقوم المساعة أو حتى يلج الجمل فى سم الحياط فانه يكون مولياً ، ومعنى قولنا يرجى ، وجودها لا مع بقاء الساعة أو حتى يلج الجمل فى سم الحياط فانه يكون مولياً ، ومعنى قولنا يرجى ، وجودها لا مع بقاء الساعة أو حتى المرحل إذا قال لامرأته والله لا أقربك حتى تمونى أو أموت أو حتى تقتلينى أو حتى أقتلك فانه يكون مولياً بالاتفاق .

⁽١) من قوله وكان أبو يوسف إلى موليا ساقط من الفيضية ولعل بعض العبارة سقط من هنا أيضاً والله أعلم ·

مضي الأربعة الأشهر عليها عزما منه بوقوع الطلاق (١) ولو آلى منها ثم طلقها تطليقة بائناً أو تطليقة يملك فيها رجعتها كان الإيلاء على حاله ، فإن مضى تمام أربعة أشهر وهي في العدة ولم يقربها وقع الطلاق عليها ، وإن خرجت من العدة قبل ذلك لم يقع الطلاق عليها . ومن آلى من امرأته ثلاث مهات في مجلس واحد يريد بذلك التغليظ والتشديد ثم تركها أربعة أشهر فإنها تبين منه بتطليقة واحدة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنها ، استحسنا ذلك وقالا قد كان ينبغي في القياس (٢) أن تبين منه بثلاث تطليقات ، وخالفهما عمد بن الحسن رضى الله عنه وقال [في] ذلك بالقياس (٣) و به نأخذ . وأهل الذمة في الإيلاء من نسائهم كأهل الإسلام في الإيلاء من نسائهم في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنه ، وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنه ، وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنه ، وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنه ، وأما في قول الإيلاء من نسائهم بالحلف على قربهم إياهن بطلاق أو عياق كأهل الإسلام ، وليسوا كلهم في الحلف بالله وبالحج وبالصيام على ذلك ؛ لأن ذلك لا يازمهم إياه الحنث ، وبه نأخذ .

⁽۱) وفى الشرح: ولو آلى من امرأته فمضت أربعة أشهر ولم يف ولهما بانت منه بتطليقة ثم مضت أربعة أشهر أخرى قبل أن يتروجها لا تبين بأخرى ما لم يتروجها فلو تزوجها ولم يف لليها حتى مضت أربعة أشهر أخرى بانت منه بتطليقة أخرى ثم إذا تزوجها ولم يف واليها حتى مضت أربعة أشهر أخرى بانت منه بتطليقة أخرى ووقع عليها ثلات تطليقات فلا تحل له حتى تنكيح زوجا غيره ولوأنها تزوجت بزوج آخرثم عادت إلى الزوج الأول لاينعقد الإيلاء ولكن إذا تزوجها حنث في يمينه ووجبت عليه كفارة اليمين . قلت : ولم يذكر العدة ومضى أربعة أشهر أخرى فى العدة و يعلم حكمها من المسألة التي ذكرتها و علتها آنها ، والله أعلم .

⁽٢) كان في الأصل للقياس والصواب مافي الفيضية في القياس ٠

⁽٣) وفى الشرح وإن أراد به التغليظ والتشديد كان الإيلاء واحدا واليمين ثلاث فى قول أبى حنيفة وأبى بوسف إذا مضت أربعة أشهر ولم يقربها بانت منه بتطليقة ولو قربها وجبت عليه ثلاث كفارات ؟ وفى قول محمد وزفر الإيلاء ثلاث واليمين ثلاث فالإيلاء الأول ينعقد حيما يلفظ الثانى ، والثالث ينعقد حيما يلفظ الثانى ، والثالث ينعقد حيما يلفظ الثانى ، والثالث ينعقد حيما يلفظ الثان ، فإذا مضت أربعة أشهر ولم يقربها بانت منه بتطليقة فإذا مضت ساعة أخرى بانت بتطليقة أخرى وإن قربها وجبت عليه ثلات كفارات . وأجموه أنه إذا آلى من امرأته ثلاث مرات فى ثلاث مجالس فالإيلاء ثلاث واليمين ثلاث .

باب الظهار

[قال] والعبد في الظهار كالحر، غير أنه لايجزئ عنه في ظهاره إلا الصيام: ليس لمولاه أن عنعه من الصيام في ذلك ، كما يمنعه من الصيام المندور وفى كفارات الأيمـان ؛ لأن الصيام في هذا من حق زوجته أن تأخذه به حتى ـ تصل إلى حقها الواجب لها بحق النكاح. ولا ظهار إلا من زوجته حرةً كانت. أوأمة ، مسلمة كانت أو نصرانية . والظهار بالأمهات و بمن سواهن من النساء اللاتي لايحللن لمن ظاهر بهن أبدأً ، وسواء كان ذلك من نسب أو رضاع ، ويستوى في ذلك من طرأت حرمته على المظاهر قبــل ظهاره ، ومن لم يكن المظاهر قط إلا وحرمته لازمة له . ولا ظهار بالرجال كقول الرجل لامرأته : أنت على كظهر أبي ، إنما الظهار بالنساء . ومن أصاب امرأة حراماً فحرمت عليه أمها وابنتها نمم قال لزوجته أنت على حرام كظهر أمها أو ابنتها لم يكن بذلك مظاهرًا ؛ لأن هذا مما يختلف فيه ؛ ألا ترى أن قاضيًا لو قضى بإجازة ذلك ثم رفع إلينا أننا ننفذه . ومن قال لامرأته أنت على ۖ كظهر أمك كان بذلك مظاهراً ، ولو قال كظهر ابنتك ، فإن كان قد دخل بها كان مظاهراً ، و إن كان لم يدخل بها لم يكن مظاهراً . ومن ظاهر من امرأته بشيء من أمه سوى ظهرها لم يكن به مظاهراً إلا بطنها أو فرجها أو فخذها فإن ذلك كظهرها ، والظهار به كالظهار بظهرها ، فأما ما سوى ذلك من رأسها أو وجهها فلا يكون به مظاهراً . ومن ظاهر من امرأته وقتاً ذكره لم يكن مظاهراً [إلا في ذلك الوقت خاصة ، ولم يكن مظاهراً منها فما بعده] . ومن ظاهر من زوجته ثم ماتت بطل عنه الظهار وسقطت عنه الكفارة. والظهار يجب بقول واحد لايحتاج معه إلى قول قان. والعود المتأول في قول الله عز وجل: « ثُمَّ بَعُودُونَ لِمَا قَالُوا » إنما^(١)

⁽١) كان في الأصل إنه والأصوب إنما كما هو في الفيضية ٠

حمو إرادة القرب بعد التحريم فلا يوصل إليه إلا بالكفارة التي ذكرها الله عر وجل . ومن ظاهر من امرأتيه بقول واحد أو بقولين محتلفين كان مظاهراً من كل واحدة منهما ظهاراً على حدة . ولو ظاهر من امرأته ثم طلقها ثلاثاً ثم عاد فتزوجها بعد حلَّها له عاد الظهار عليسه. ومن ظاهر من روحته لم يحل له قربها ولا شيء منها حتى يكفِّر ، وسواء كان من أهل العناق أو [من] أهل الصيام، أو [من] أهل الإطعام. والكفارة في ذلك لواجد الرقبة عتق رقبــة يجزى * فيها الذكر والأنثى ، والصغير والكبير ، والمؤمن والكافر ، إلا أن تكون الرقبة مستهلكة كالعمياء أو كالمقعدة أو كالمقطوعة يداً ورجلا من جانب واحد ، فأما إن كانت مقطوعة يد أو رجل ، أو ذاهبة عين ، أو مقطوعة يد ورجل من خلاف فإنها تجزئ ، ولا يجزئ في ذلك مدَّمر ولا أم ولد ، و يجزئ أ فى ذلك المكاتب إذا لم يكن أدى شيئا من كتابته استحساناً ، وإن كان أدى شيئًا منها لم يجزئه ، ولا يجوز (١) في ذلك عبد مقطوع الإبهامين ، ولا مقطوع ثلاث أصابع من كل كف سوى الإبهامين ، وإن كان مقطوعا من أصابعه أقل من ذلك أجرأ . ومن أعتق في ذلك عبداً بينه و بين آخر لم يجزه موسراً كان أو معسراً في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، و يجزئه في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما إذا كان موسراً ، ولا يجزى له إذا كان موسرا ، وبه نأخذ . ومن كان لايقدر على الرقبة صام شهرين متتابعين ليس قيهما يوم فطر ولا يوم نحر ولا شيء من أيام التشريق ، فإن قطع صومه عليه مرض أو ما سواه كان عليه استئنافه ، و إن قدر على الرقبة قبل خروجه من صومه بطل ما مضى من صومه ولم يجزئه إلا العتاق ، ومن كان لايقدر على الصيام كان عليه إطعام ستين مسكيناً يجزئه في ذلك إطعام المؤمنين وأهل الدُّمة

⁽١) وفي الأصل الثاني ولا يجزى. .

والمؤمنون أحب إليهم في ذلك ، ويطم كل مسكين من الحنطة أو من سويقها أومن دقيقها في ذلك نصف صاع ، ومن الشمير أو من سويقه أو من دقيقه صاعا، ومن التمر كذلك، ومن الزبيب في رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهما نصف صاع ، وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة رضى الله عنهما صاعاً ، وهو الصحيح على أصله ، وهو قول أبى يوسف ومحمد رضي الله عنهما ، من رأيهما ، و به نأخذ . ومن أراد أن لايعطي المساكين الطعام في أيديهم ولكن يطعمهم إياه أجزأه في ذلك أن يطعمهم إطعامين غداءً وعشاء، أو غداءً وغداء ، أو عشاء وعشاء ، أو غداء وسحورا ، أو عشاء وسحوراً ، أيّ ذلك فعل. أجزأه ، وإن أطعم مسكيناً واحداً ثم كرر عليه فأطعمه من الغد حتى فعــل ذلك به ستين يوماً ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال يجزئه ، وهو قول محمد رضى الله عنه ، و به نأخذ وقد اختلف عن أبي يوسف رضي الله عنه في ذلك فروی عنه محمد رضی الله عنـه أنه یجزئه ، وروی عنه الحسن بن زیاد أنه لا يجزئه عنه . ومن أصاب أهله بعد الظهار قبل الكفارة لم يكن عليه إلا كفارة واحدة ، ومن كان ذلك منه في الصيام ليلاً أو في النهار ناسياً والمجامعة هي المظاهر منها، فإن أبا حنيفة ومحمداً رضي الله عنهما قالا يستأنف الصيام. وقال أبو يوسف رضى الله عنه يمضي على صيامه ولا يستأنف ، و به نأخذ . و إن فعل ذلك نهاراً متعمداً بالمظاهر منها أو بمن سواها استأنف الصيام في قولهم، جميعاً ، و إن كان ذلك منه وهو من أهل الإطعام بعد أن أطعم بعض المساكين. لم يقطع عليه الإطعام وكان عليه إطعام بقية المساكين لاشيء عليه غير ذلك .. ولا يجزئ عن العبد إذا ظاهر إطعام مولاه عنه ، ولا عتاقه عنسه . ومن طاهر من أهل الذمة من زوجته لم يكن مظاهراً .

باب اللمات

و إذا قال الرجل لزوجته وهو حر مسلم بالغ غير محدود في قذف وهي كذلك : زنيت أو يازانية أورأيتك تزنين ، كان عليه اللعـان إذا طالبته بذلك ، وأيهما لم يلتعن حبس حتى يلتعن ، أو يقر الزوج بكذبه على المرأة فيما رماها به فيحد لها حد القاذف ، أو تقر المرأة بالزنا الذي رماها به الروج فيسقط به اللعان عن الزوج ، فإن أفرت المرأة به تتمـة أربع مرات في مجالس مختلفة حُدت حد الزنا ، فإن كان الزوج في هذا عبداً أو محدوداً في قذف والمرأة حرة مسلمة كان عليه الحد؛ لأنه لايستطيع اللعان ، وإن كانت المرأة أمة أو كافرة فلا حد عليه لها ولا لعان ؛ و إن كانت محدودة في قذف وهو حر مسلم لم يكن عليه لعان ولا حد ؛ لأنها لا تستطيع اللعان ؛ ولو كان محدوداً في قذف وهي كذلك ، أو ليست كذلك إلا أنها حرة مسلمة فعليه الحد ؛ لأنه هو الذي يبتـــدأ به في اللعان قبلها وهو لا يستطيعه . وإذا تلاعن الزوجان وكمل اللعان منهما لم يكن ذلك فرقة حتى يفرق الحاكم [بينهما] فإذا فرق بينهما وقعت الفرقة حينئذ ٤ وَكَانِتَ فِي قُولِ أَبِي حَنِيفَةً ومُحمَّد رضي الله عنهما فرقة بتطليقة بائنة ، و به نأخذ . وفي قول أبي يوسف رضي الله عنه فيما روى عنه أصحاب الإملاء يكون فسخاً بغير طلاق . وليس للملاعن تزويج الملاعنة أبدا في قول أبي يوسف رضي الله عنه ، وله (١) في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما إن أكذب نفسه فحد لذلك أو قذف غيرها فحد لذلك أو قذفت هي [رجلا] فحدت لذلك أو زنت فحدت لذلك أن يتزوجها ، لأنهما قد صارا في حال لا يجوز اللعان فيها منهما(٢) ، فأما ما كان على خلاف ذلك ، وكان الملاعن مقيما على قـــذفه لم يجتمعا أبدأً

⁽١) كان فى الأصل وأما والصواب وله كما فى الفيضية وهذا خبر مقدم والمبتدأ أن يتروحها الآتى ولفظ أما لا يكون بلا خبر إلا أن يكون سقط مثل له قبل أن يتروجها فإذا يستقيم السكلام والله أعلم .

⁽٢) وفي الفيضية فيما بينهما ·

في قولهم جميمًا ، فإن نفي ولدها بحضرة ولادتها إياه أو بعد ذلك بيوم أو يومين لاعنها به وانتنى الولد عنه وصار ابناً لها لا أب له ، و إن لم ينفه بحضرة الولادة ، أو بالمقدار الذي ذكرناه بعدها لم يكن له أن ينفيه بعد ذلك في قول أبي حنيفة رضي الله عنه، و به نأخذ . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما فله أن ينفيه فيما بينه و بين مدة أكثر النفاس منذ ولد ، وهي أر بعون يوماً ، و إن مضت وقد كان حاضراً للولادة لم يكن له أن ينفيه بعد ذلك ، و إن نفاه بعد ذلك لاعن بالقذف وكان الولد ابنه على حاله ، و إن كان غاثباً فقدم فيما بينه و بين حولين كان له أن ينفيه فما بينه و بين أقصى مدة النفاس، وهي أر بعون يوما ما كان(١) ذلك في الحولين، فان خرج الحولان لم يكن له أن ينفيه بعد ذلك ، وإن نفاه لاعن بالقــذف وكان ابنه على حاله. ولو نفى رجل حمل امرأته فاين أبا حنيفة رضى الله عنه قال لا لمان ُ بينهما في حالَ الحل ولا بعد الولادة (٢). وقال محمد رضي الله عنه لا لمان بينهما في حال الحمل ، و إن ولدته لما يعلم أنه كان محمولًا به يوم قذفها لاعن ، و إلا لم يلاعن . قال محمد رضي الله عنه وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه ، و به نأخذ . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أنه يلاعن بينهما بالحمل قبل وضع المرأة إياه، وليس بالمشهور من قوله . ومن قال لزوجته يا زانية ابنة الزانية كان بذلك قاذفًا لها وقاذفًا لأمرًا ، فإن اجتمعا جميعًا على مطالبته حـــد لأمها وستقط اللعان فيما بينه وبينها ، وإن لم تطالبه أمها بالقذف وطالبته المرأة باللعان لوعن بينه وبينها وفرق بينهما ، ولم يحد بعد ذلك لأمها إن طالبته بعد ذلك بالحد لقذفه إياها . واللعان أن يحضر الحاكم الزوج والمرأة فيبتدىء بالزوج فيقول له قل أشهد بالله إني لن الصادقين فيا رميتها به من الزنا، حتى يفعل ذلك به أربع مرات ، ثم يقول له قل لعنة الله على إن كنت من الكادبين

⁽١) كان في الأصل يوما كان والأولى يوما ماكان كما في الفيضية ٠٠

⁽٢) كان في الأصل إلا بعد الولادة والصواب ولا بعد الولادة كما في الفيضية.

وما رميتها به من الزنا ، ثم يرجع إلى المرأة فيقول لها قولى أشهد بالله إنه لمن السكاذبين فيا رمانى به من الزنا ، فإذا فعل ذلك بها أربع مرات قال لها قولى غضب الله على إن كان من الصادقين فيا رمانى به من الزنا ، فإذا كمل اللهان بغير كذلك من كل واحد منهما فرق بينهما بعد ذلك . هذا إن كان اللهان بغير ولد ، فإن كان بولد كان كذلك إلا أن الرجل يقول فى كل التعانة من التعاناته: فيا رميتها به من الزنا فى نفي ولدها هذا ، وتقول فى كل التعانة من التعاناتها: فيا رمانى به من الزنا فى نفيه ولده هذا . ومن قذف امرأته ثم طلقها ثلاثا أو ما دونها من الطلاق البائن سقط اللعان ولم يجب فيه حد . ولو طلقها هذا الطلاق ثم قذفها بولد أو بغير ولد حد ولم يلاعنه بقذف ولا بولد . ومن جاءت امرأته ثم قذفها بولد أو بغير ولد حد ولم يلاعنه بقذف ولا بولد . ومن جاءت امرأته بولدين فى بطن فأقر بالأول منهما وننى الشانى لا عن بالقذف ولزماه جميعا ، و إن نفى الأول وأقر بالثانى لزماه جميعا وحد [لها].

باب العيدد

قال أبوجهفر: وإذا طلق الرجل زوجته بعد دخوله بها وهي حرة فعدتها ثلاثة قروء كما قال الله عز وجل. والأقراء الحيض، فإذا (١) طهرت من الحيضة الثالثة فقد انقطع ما بينه و بينها وحلت لغيره، وإن أخرت الغسل من الحيضة الثالثة وكان حيضها دون العشرة الأيام كانت في العدة على حالها حتى تغتسل أو يمضى عليها وقت صلاة، ولوكانت في سفر ولاماء معها فكان (٢) حكمها التيمم فتيممت فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال هي في العدة على حالها حتى تصلى بتيمها ذلك. وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما إذا تيممت فقد خرجت من العدة ، و به نأخذ . وإذا كان حيضها عشرة أيام كانت خارجة من العدة بانقطاع الدم عنها اغتسلت أو لم تغتسل . و إن كانت هذه الزوجة نصرانية

⁽١) كان الأصل وإذا وفي الفيضية فاذا وهو الصواب •

⁽٢) وفي الفيضية ولا تجد ما، وكان .

كانت خارجة من العدة بانقطاع الدم عنها . ومن طلق زوجتــه وهي أمة تم أعتقت بعد ذلك وهي في العدة فإنه ينظر في ذلك ، فإن كان الطلاق الذي طلقها إياه طلاقاً يملك فيه رجعتها(١) كانت عدتها متنقلة إلى حكم عدة الحرة ، وإن كان الطلاق بائنا كانت عدتها على حالها عدة أمة . ومن طلق زوجتـه وهي ممن تحيض فارتفع حيضها لا محمل(٢) بها كانت في عدتها أبداً حتى تحيض ثلاث حيض أو تيأس من الحيض فترجع إلى اســـتقبال عدة الآيسة-وهي ثلاثة أشهر ، وإن طلقها وهي ممن لا تحيض من صغر أو كبر فعدتها إن كانت حرة ثلاثة أشهركما قال الله عز وجل ، وإن كانت أمة فعدتها شهر ونصف (۲۰) و إن كانت [أمة] وهي ممن تحيض كانت عدتها حيضتين ، و إن كانت حرة [وهي] بمن لا تحيض من صغر أو كانت أمة وهي كذلك فدخلت في العدة فحاضت قبل خروجها منها استأنفت الاعتداد بالحيض. ومن مات عن زوجته وهي حرة قبل دخوله بها أو بعد ذلك (١) كانت عدتها أربعة أشهر وعشراً ، وإن كانت أمة كانت عدتها شهرين (٥) وخمسة أيام .. وكل من ذكرنا ممن قد وجبت عليها عدة بشيء مما وصفنا فكانت حاملا فعدتها وضع حملها لاغير ذلك وعدة أم الولد من مولاها إن أعتقها أو توفى عنها وضع الحمل(٦) إن كان بها منه ، وإن لم تـكن حاملا فثلاث حيض إن كانت ممن تحيض أو ثلاثة أشهر إن كانت ممن لا تحيض. ومن أعتق أمته وقد كان. عسما لم يكن عليها عدة منه ، ولها أن تتزوج ساعتئذ . ولا عدة على الزانيــة حاملا كانت من الزنا أو غير حامل ، ولها أن تتزوج (٧) في قول أبي حنيفة

⁽١) وفي الفيضية الرجعة ٠

⁽٢) وفي الفيضية لا كمل.

⁽٣) وفى الفيضية كانت عدتها شهراً ونصف شهر .

⁽٤) وفى الفيضية بعد دخوله بها أو قبل ذلك ٠

⁽٥) وفي الفيضية فعدتها شهران.

⁽٦) وفى الثانية حملها .

⁽٧) كان في الأصل لها أن يتزوجها والصواب ما في الفيضية لها أن تتزوج .

ومحمد رضي الله عنهما ، و به نأخذ . فإن كانت حاملاً لم يدخل بها زوجها حتى تضم حملها ، وَكَذَلَكُ قَالَ أَبُو يُوسَفَ رَضَى الله عنه في غير الحامل ، فأما الحامل فإنه قال... لا يجوز لها أن تتزوج حتى تضع حملها . وتجتنب المعتدة من الوفاة ومن الطلاق إذا كانت مسلمة الطيب والزينة والكحل ولبس الثياب إذا كانت مصنغة بالورس والزعفران أو العصفر ، والبيتونة َ في غير منزلها ، فأما الخروج في النهــار : فإن ذلك مباح المتوفى عنها زوجها وغير مباح للمطلقة . ولاحداد على صبية -لم تبلغ ولا على كافرة ، وعلى الأمة المسلمة (١) الإحداد (٢) كما على الحرة ، إلا أنه لابأس أن تخرج في حوائج مولاها، ولا إحداد على المعتدَّة من النكاح الفاسد، ولا على أم الولد إذا أعتقها مولاها أو مات عنها . ومن خرج بزوجته من بلده يريد الحج بها فمات عنها في بلد من البلدان وبينها وبين بلدها الذي ا خرجت منه ثَلاثة أيام فصاعداً ، فإنها لاتخرج إلى بلدها ولا إلى مكة إلا مع ذى محرم ، فإن كان لها ذو محرم لم تخرج ما كانت فى عدتها ، ولا بأس أن . تحرج إذا انقضت عدتها ، وهذا قول أبى حنيفة رضى الله عنه وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما: إذا كان معها ذو محرم فلا بأس أن تخرج في عدتها ؟ لأنها ليست في منزلها ، و به نأخذ . و إن كان مات عنها في غير مصر من الأمصار فإن شاءت رجعت إلى مصرها ، وإن شاءت عادت (٣) في حجها ، وإن كان . بينها وبين مصرها أقل من مسيرة ثلاثة أيام فلا بأس عليها بالرجوع إليه و إن كان ليس معها محرم . والعِدَّة واجبـة على المطلقة والمتوفى عنها زوجها من يوم كان الطلاق، ومن يوم كان الموت، علمت بذلك المرأة أو لم تعلم به.

⁽١) كان في الأصل ولا على الأمة المسلمة ، والصواب حذف لا كما في الفيضية ٠

⁽٢) وفى الغرب: وحداد المرأة ترك زينتها وخضابها، وهو بعد وفاة زوجها؛ لأنها منعت عن ذلك أو منعت نفسها عنه، وقد أحدث إحداداً فهى محد، وحدث تحد بضم الحاء وكسرها؛ حداداً، والحداد أيضاً ثباب المأتم السود

⁽٣) وفي الفيضية عادت مكان عادت

ولا سكنى للمتوفى عنها زوجها ، ولا نفقة فى ماله ، حاملا كانت أو غير حامل . ومن خرج إلينا من دار الحرب من نسائهم بإسلام أو بذمة وقد كان لهما زوج فى دار الحرب ليست بحامل فلا عدَّة عليها منه ، ولها أن تتزوج فى قول أبى حنيفة رضى الله عنه ، وبه نأخذ . وأما فى قول أبى يوسف ومحمد رضى الله عنهما فعليها المعدة وليس لها أن تتزوج إلا بعد انقضائها ، وإن كانت حاملاً فإن هذا مما قد اختلف فيه عن أبى حنيفة رضى الله عنه ؛ فروى محمد عن أبى يوسف عن أبى حنيفة رضى الله عنهما أن تتزوج أبى يوسف عن أبى حنيفة رضى الله عنها . وروى أصحاب الإملاء عن أبى يوسف عن أبى حنيفة رضى الله عنهما أن لها أن تتزوج ولا يدخل بها زوجها حتى تضع حملها ، وهذا أولى القولين به . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما ، من رأيهما : ليس لها أن تتزوج ، حاملا كانت أو غير والممل ، حنى تنقضى عدتها .

باب الرصاع

قال أبو جعفر: وإذا حملت المرأة ممن لحق () نسب ولدها به فصار لما لبن فأرضعت به صبيا رضعة واحدة فما فوقها في الحولين حَرُّمَت عليه وصارت بذلك له أُمَّا وصار أولادها له به إخوة ، وهذا قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما ، و به نأخذ . وأما أبو حنيفة رضى الله عنه فقال (٢) : إذا كان ذلك في الحولين أو في ستة أشهر بعد الحولين ؛ يعنى في ثلاثين شهرا من يوم ولد ، فله هذا الحركم أيضاً ، وصار أبو (٣) هذا الحل لهذا المرضع أبا محرماً على هذا المرضع "تزويج أحد من بناته ؛ لأنهن جميعاً له أخوات لأب ، فإن كن من المرأة التي أرضعته كن أخواته لأبيه وأمه ، وكذلك ما كان لهذه المرأة المرضعة من ولد

⁽١) وفي الفيضية يلحق ٠

⁽٢) وفي الفيضية فكان يقول •

⁽٣) كان في الأسل: وصار هو أبو ، بزيادة هو ، والصواب سقوطه كما في الفيضية •

⁽٤) كَـذَا في الأَصلينِ هنا وفي الحروف الآتية والمراد منه الرضيعُ • •

غير أبي هذا الحمل صاروا بهذا الرضاع إخوة لهذا المرضع لأمه ، يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب. ولوكان حمل هذه المرأة المرضعة عمن لايلحق نسب ولدها به كانت لمن أرضعته برضاعها إياه به أمًّا وكان أولادها به له إخوة لأمه . ولو تزوج رجل امرأة كبيرة وصبية صغيرة ولم يدخل بالكبيرة حتى أرضعت الصغيرة انفسخ نكاحهما ولا صداق للكبيرة ؛ لأن فسخ نكاحهما جاء من قبلها(١) ، وعليه للصغيرة نصف صداقها الذي كان تزوجها عليه ، فا إن كانت الكبيرة أرضعت الصغيرة قاصدة لفساد نكاحها على زوجها عاد زوجها عليها بذلك ، و إن كانت لم تقصد إلى ذلك لم يرجع عليها بشيء منه، والقول قولها أنها لم تقصد إلى ذلك مع يمينها بالله عز وجل عليه إن ادعى عليها الزوج أنها قصدت برضاعها التحريم عليه ، فإن حلفت برئت ، وإن نكلت عن اليمين لزمها ذلك له ، وليس للزوج بعد هذا أن يتزوج الكبيرة؛ لأنها من أمهات نسائه ، وله أن يتزوج الصغيرة لأنها من بنات نسائه اللاتي لم يدخل بهن ، فإن كان قد دخل بالكبيرة قبل رضاعها الصغيرة حرمتا عليه جميعا ، وكان الجواب في الصغيرة في الصداف على ماذ كرنا ، وكان للـكبيرة جميع الصداق ، ولم يكن له تزويج الصغيرة أبداً لأنها من بنات نسائه اللاتي قد دخل بهن . والسعوط والوجور يحرمان كما يحرم الرضاع ، والحقنة ايست كهما ولا تحرم شيئا . ومن تروج امرأة ثم قال قبل دخوله بها: هي أختى من الرضاعة انفسخ النكاح بينه وبينها ، فإن صدقته فلاصداق لها ، و إن كذبته على ذلك وحلفت باستحلافه إياها عليه كأن لها نصف الصداق الذي تزوجها عليه ؛ إلا أن تقوم بيئة عادلة تشهد على ما ادعى من الرضاع ، ولا يقبل [في] ذلك [من البينة] إلا رجلان أو رجل وامرأتان عدول . ومن طلق امرأته ولها لبن من ولدكانت ولدته منه فانقضت عدتها وتزوجت زوجا

⁽١) زاد فى الفيضية بعد قوله من قبلها « وإن كان قد دخل بالكبيرة انفسخ نكاحها » ولا حاجة إلى هذه الزيادة لأن المسألة تجيء بعد ذلك،

وهي كذلك فأرضعت صبيا ، كان ابنها وابن زوجها الأول. ولو حملت من الثاني ثم أرضعت صبيا فإن أبا حنيفة كان يقول هو ابنها وابن الأول ، واللبن للأول في قوله حتى تضع ، فإذا وضعت صار اللبن للثاني ، و به نأخذ . وقال أبو يوسف رضى الله عنه: إذا عرف أن هذا اللبن الذى أرضعت به هذا الصبي من الثاني كان ذلك الصبي [ابناً] للثاني بذلك الرضاع . وقال محمد استحساناً : إن هذا اللبن للزوجين جميعاً ، ويكون به الصبي المرضع ابناً لهما وجعل [بذلك] اللبن [في حال الحبل] للزوجين جميعًا حتى يُكُون الوضع ، فإذا كان الوضع كان للثاني خاصة . ولا يحرم رضاع الكبير شيئًا . ولبن الميتة كلبن الحي في التحريم سواء .كل لبن صب في ماء ثم أو جره صبى فإن كان اللبن هو الغالب على الماء كان في التحريم كاللبن الذي لم يخالطه ماء ، ولو كان الماء هو الغالب عليه لم يحرم شيئاً ، و إن كان اللبن لم يخلط بماء ولكنه خلط بلبن امرأة أخرى فغلب أحد اللبنين لكثرته ولقلة اللبن الآخر شم أوجر [به] ذلك الصبي فإن أبا يوسف رضي الله عنه كان يقول الحكم في ذلك اللبن للغالب من اللبنين ويكون الصبي ابناً لصاحبته دون الأخرى . وقال محمد رضي الله عنه : يكون ذلك الصبي بذلك اللبن ابنا للمرأتين جميماً ، ويستوى في ذلك القليل من فينك (١) اللبنين والكثير منهما ، و به نأخذ . و إذا نزل للمرأة [لبن] وهي بكر لم تتزوج قط كان من أرضعت من الصبيان بذلك اللبن أولاداً لها. وإذا تزوج الرحل صبيتين فأرضعت إحداهما امرأة ليست من الزوج في شيء ثم أرضعت الأخرى وقد صارتا أختين وحرمتا جميعاً على زوجهما . ولو تزوج ثلاث صبايا فأرضعتهن . امرأة أجنبيـة واحدة بعد واحدة حرمت الأوليان منهن على الزوج (٢) ؛ لأنهما صارتا أختين [ولم تحرم عليه الثالثة لأنها إنما صارت أختاً للأوليين بعد ما صارتا

⁽١) كان في الأصل ذلك وهو تصحيف والصواب ذينك كما هو في الفيضية .

⁽٢) كان فى الأصل على الزوجين وليس بصواب ، والصواب ما فى الفيضية على الزوج. لأن هنا زوجاً واحداً والزوجات متعددات .

أجنبيتين] من الزوج . ولا يحرم من الألبان الحرمة التي ذكرنا إلا ألبان بنات آدم خاصة دون ألبان من سواهن [من النَّعم] .

باب النفقة على الأقارب والزوجات والمطلقات

قال أبو جعفر : وعلى الزوج النفقة على زوجته (١) فيما لا غنى بها عنه : من طعام ومن شراب ومن كسوة ومن خدمة بالمعروف على الموسع قدّره وعلى المقتر قدره ، وعلى الزوج أن ينفق لزوجته على خادمها و ليس اً عليه أن ينفق لها على أكثر منها من الخدم ، بعد أن تكون تلك الخادم متفرغة لخدمتها ، لا شغل لها غيرها ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وهو المشهور عن أبي بوسف رضي الله عنه. وقد (٢) روى أصحاب الإملاء عنه أنه قال: إن كانت المرأة ممن يجل مقدارها عن خدمة خادم واحدة أنفق على من (٣) لأبد لها منه من الخدم ممن هو أكثر من الخادم الواحدة اثنتين أو أكثر من ذلك ، و به نأخذ . وعلى العبد النفقة لزوجته الحرة يكون ذلك ديناً في عنقه يباع فيه إلا أن يفديه المولى به ، وليس عليه نفقة على ولد له ، من حرة كان أو من أمة . ومن أعسر عن نفقة زوجتـه وعجز عنها استدين عليه وأنفق على زوجته فإن لم يقدر على ذلك فرض لها عليه النفقة فكانت ديناً لها عليه إذا أيسر أخذته به ﴿ وكل ما أنفقته المرأة على نفسها بغير إذن من زوجها لها في ذلك ، و بغير فرض من الحاكم إياه لها عليه كانت متبرعة في ذلك ، ولم يكن لها أخذ زوجها بشيء منه . وللمطلقة ثلاثاً أو طلاقاً بائناً سوى هذا (٤) النفقة والسكني على المطلق لها ، حاملا كانت أو غير حامل حتى تنقضي عدتها . ومن طلق روحته وهي أمة

⁽١) وفي الفيضية الزوجة ٠

 ⁽۲) كان في ألأصل وذلك والصواب ما في الفيضية وقد ٠

⁽٣) كان في الأصل على مما ، والصواب على من كما هو. في الفيضية ٠

⁽٤) وفي الفيضية سواها •

طَلاقاً بائناً وقد كان مولاها بوَّأها معه بيتاً وضمها إليه وقطعها عن حدمته فإن النفقة لها على مطلقها، [و] إن كان مولاها لم يبوئها بيتا فلا نفقة لهـا . ويجبر الرجل على نفقة أبويه إذا كانا محتاجين وإن لم يكونا زمنين . ويجبر على نفقـة أولاده الصغار إذا كانوا فقراء ذكوراً [كانوا] أو إناثا ، وإن كانوا كباراً محتـاحين [أجبر] على نفقة الإناث منهم ولم يجبر على نفقة الذكور منهم . ومن كان من ذكورهم به زمانة كالعمي أو كالشلل في اليدين أو ما أشبه ذلك فإنه يجبر على نفقته ، وكذلك كل ذى رحم محرم من الصبيان والرجال والنساء فهم كما ذكرنا يجبركل ذى رحم محرم منهم على النفقة عليهم إذا كان ممن يرثهم فيراعي في صغارهم الفقر خاصة ، وفي ذكران كبارهم الفقر والزمانة ، وفى إناث كبارهم الفقر دون الزمانة ، ولا يجبر في ذلك على نفقة أحد من ليس بدى رحم محرمة منه ، وإن كانوا جماعة كذلك سوى الأب والولد كانت النفقة عليهم على مقادير مواريثهم ، وهذا كله مع ائتلاف الأديان ، فإن اختلفت الأديان لم يجبر أحد منهم على نفقة أحد سواه إلا الزوج المسلم على زوجته النصرانية ، وإلا الأب الـكافر على أولاده الصغار الذين صاروا مسلمين باسلام أمهم . والرجل على أبيه الفقير المخالف له في دينه وأمه الفقيرة في القياس [مشله]. ولا يشارك الرجل فى النفقة على ولده أحد ، ولا يجبر فقير على نفقة أحد إلا الأب على ولده الصغار [و إلا الرجل على أمه الفقيرة ، و إلا الزوج على زوجته] و إلا المرأة على أمها الفقيرة ، فأما الأب فإنه لا يجبر ولده الفقير على النفقة عليه إلا أن يكون الأب زمناً لأن الولد إنما يكسب بقوته فالأب من القوة مثل الذي له منها فلا يجبر على النفقة عليه ، وهو كذلك حتى يكون الأب في العجر عن الاكتساب بقوته بخلاف ولده في القوة على ذلك فيؤخذ ولده حينئذ بإدخاله فيما يكسب معه وبالإنفاق عليه معه منه . وإذا (١) كان الصبي [معسراً] وأبوه معسراً وأمه موسرة فإن أبا يوسف

⁽١) وفى الفيضية فإن وزيد الواو قبل إذا ايستقيم الكلام وفى الشهر ح ولو كان الأب معسراً غير زمن فالقاضى يأمر الأم بأن تنقق عليه ويصير ذلك ديناً لها على الأب ترجع بذلك عليه .

ومحمداً رضى الله عنهما كانا يأمران الأم بالنفقة عليه ويجعلان ذلك ديناً لها على أبيه ، وإذا كان الصبي فقيراً وله أم موسرة وحـد موسر وقد مات أبوه قبل ذلك فإن نفقته على أمه وعلى جـده على حساب مواريثهما منه لو توفى ، وكذلك العم مع الأم ، وكذلك سائر العصبة سواه معها، وليس أحد منهم في ذلك كالأب . ومن كان له ابن عم موسر وخال موسر وهو معسر زمن أو صغير صحيح فقير فإن نفقته على خاله دون ابن عمه ؛ لأن خاله ذو رحم محرمة منه وابن عمه ليس كذلك إيما هو ذو رحم غير محرمة منه. وإذا كان الرجل معسراً زمِناً وله إبنة معسرة وله ثلاثة إخوة متفرقون فإن نفقته على أخيه لأبيه وأمه خاصة دون أخويه الآخرَين؛ لأنه وارثه لوتوفى مع ابنته، ونفقة الابنة على عمها أخي أبيها لأبيه وأمه خاصة دون عيها الآخرين. ولوكان مكان الابنة ابن زمن فقير كانت نفقة الأب على أخيه لأبيه وأمه وعلى أخيه لأمه على ستة أسهم : على أخيه لأبيه وأمه من ذلك خسة ، وعلى أخيه لأمه من ذلك واحد ؛ لأن الابن الماكان يحجبهم عن الميراث جمل كالميت . ونفقة الابن على عمه أخي أبيه لأبيه وأمه خاصة دون عميه الآخرين. وإذا كان الرجل زمنا فقيراً وله أب موسر [وابن موسر] فنفقته على الابن دون الأب.

باب أحكام المطلقات في عددهن والنفقة والسكني

قال أبوجعفر: وإذا طاق الرجل امرأته وقد دخل به فلها النفقة والسكنى حتى تنقضى عدتها ، حاملا كانت أو غير حامل ، مؤيسة كانت من المحيض أو صغيرة ممن لا تحيض ، أو كبيرة تحيض ؛ ذلك كله سواء ، وسواء كانت مسلمة أو كافرة ، فإن كانت أمة وقد كان مولاها بو أها معه بيتا فلها السكنى والنفقة ، وإن كان لم يبوئها بيتا لم يكن لها سكنى ولا نفقة ؛ وكذلك كل بائن من زوجها بطلاق أو بغير طلاق ، بفعلها أو بغير فعلها ، بعد أن يكون فعلها لا معصية فيه ، مثل أ

اختيارها نفسها في عتاق مولاها إياها ، ومثل اختيارها نفسها بعد بلوغها في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عهما وقد كان روَّجها في صغرها من يجوز تزويجه إياها من أوليائها سوى أبيها وسوى جدها أبي أبيها . وكل عدة وجبت عليها بينونة وقعت [عليها] بينها وبين روجها بمعصية منها كارتدادها عن الإسلام وكتقبيلها أبازوجها أو ابنه من شهوة فإنها لانفقة لها في ذلك ولها السكني حتى تنقضى عدتها . وكل عدة وجبت من نكاح فاسد أو نما سوى النكاح كعدة أم الولد إذا أعتقها مولاها أو مات عنها فلا نفقة في ذلك ولا سكني . ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها ولا سكني في ماله حاملا كانت أو غير حامل . ومن طلق امرأته فأنفق عليها في عدتها حتى مضى أكثر من حولين ثم جاءت بولد فإن أبا حنيفة ومحمداً رضى الله عنهما قالا : ترد على روجها نفقة ستة أشهر مما كان أنفقه عليها ،

باب الحضانة

قال أبو جعفر: وإذا طُلقت المرأة طلاقا بائنا أو مات عنها زوجها ولها منه ابن أو ابنة صغيران فإن الأم أحق بحضانتهما ، ثم الجدة التي من قبل الأب ، ثم الأخت من قبل الأب والأم ، ثم الأخت من قبل الأب ، ثم الحالة ، ثم الأخت من قبل الأب ، ثم العمة . والأم من قبل الأم ، ثم الحالة ، ثم الأخت من قبل الأب ، ثم العمة . والأم والجدة التي من قبل الأم والجدة من قبل الأب أحق بالغلام حتى يستغنى فيأ كل وحده ويلبس وحده ويشرب وحده ، وأحق بالجارية حتى تميض . وأما الأخوات والعات والحالات فهن أحق بالغلام والجارية حتى يأ كلا وحدها ويشربا وحدهما ويلبسا وحدهما . والمجوسية واليهودية والنصرانية في ذلك بمنزلة المسلمة . وأم الولد إذا مات عنها سيدها أو أعتقها بمنزلة الحرة المسلمة الزوجة في ذلك . وكل ما تزوجت واحدة بمن ذكرنا أحداً لارحم محرمة بينه وبين من تحضنه ، ذكراً كان الذي تحضنه أو أنثى ، انقطع حقها من الحضانة ووجبت

الحصالة لمن كانت تجب (١) له لو توفيت (٢) من ذكرنا ، فإن عادت غير ذات زوج عادت إلى حقها [من] الحضانة. وإذا استغنى الغلام والحارية وخرجا من الحضانة فالأب أحق بالغلام و بالجارية بغير تخيير في ذلك للغلام ولا للجارية . ولا يحرم أحد مما ذكرنا الحضانة بروج ذي رحم محرمة من الصبي والصبية في شيء ممن ذكرنا. وإذا انقطعت الحضانة عن النساء كما ذكرنا ، وكان أبو الصبي أو الصبية ميتاكان من سواه من العصبة أولى . وإن (٣) أرادت المرأة المطلقة أن تنتقل بولدها إلى بلد آخر سوى البلد الذي طلقت فيه فتحضن الولد هناك فإن الترويح إن كان وقع بينها وبين أبي الولد هناك كان لها ذلك ، وإن كان وقع في بلد آخر لم يكن لها ذلك ، وإنما ينظر في هذا إلى عقدة النكاح أين وقعت لا إلى ما سوى ذلك ، و إن كان النكاح وقع بينها و بين أبي الصبي [أو الصبية] في قرية فأرادت أن تنقلهما إلى قرية أخرى نظر في ذلك ، فإن كان أبوهما أو عصبتهما سواه يقدر على إنيان تلك القرية والإلمام بالصبي وبالصبية والرجوع إلى منازلهم حتى يبيتوا فيها كان ذلك لها ، و إن كان الأمر على خلاف ذلك لم يكن ذلك لها . وكذلك إن أرادت أن تنقلهما من قرية إلى مصر ، وإن أرادت أن تنقلهما من مصر إلى قرية لم يكن لها ذلك على الوجوه كلها وقيل لها: إن شئت أقيمي على حضانتهما حيث أنت و إلا فخلي رینهما و بین عصبتهما (۱) واذهبی حیث شئت .

باب نفقة الماليك والبهائم

قال أبو جعفر: وعلى ما لك الماوك الذكر والأنثى إذا شغلهما باستخدامه

⁽١) كان في الأصل من تجب والصواب حذف من كما في الفيضية .

⁽٢) أى المُروجة بغير محرم للصبي •

⁽٣) وفي الأصل الثاني وإذا ٠

⁽١) وفي الفيضية تحضينهما ٠

إياهما أن ينفق عليهما ، وأن يكسوهما بالمعروف ، فإن أبي ذلك أو جرا و أنفق عليهما من أجرتهما ، فإن كانت الجارية لا تصلح إجارة مثلها أو كانت زمينة أو كان الغلام زمينا أجبر على الإنفاق عليهما ، أو بيعا عليه إن رأى الحاكم ذلك . وأما البهائم فإنه يؤمر مالكوها بالإنفاق عليها فيا تحتاج إليه من علف وما لا تقوم أنفسها إلا به ، فإن أبوا ذلك فإن محمداً رضى الله عنه روى عن أصحابه أنه يقال المالكيها انقوا الله وأنفقوا عليها ، فإن أبوا ذلك لم يجبروا عليه ، ووافقهم محمد على ذلك . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضى الله عنه مما لم يحك فيه خلافا بينه و بين أبي حنيفة رضى الله عنه أنه يجبر أر باب البهائم على النفقة عليها أو على بيعها ، و به نأخذ .

باب الزوجين يختلفان في متاع البيت

قال أبو جعفر: وإذا اختلف الرجل (١) وامرأته وهما زوجان حران في متاع البيت الذي يسكنانه ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول: ما كان فيه من متاع الرجال فهو للرجل مع يمين الرجل عليه للمرأة في دعواها إياه عليه ، وما كان من متاع النساء فهو للمرأة مع يمين المرأة عليه لازوج في دعواه إياه عليها ، وما كان فيه مما يكون للرجال والنساء فهو للرجل مع يمينه على دعوى المرأة إياه عليه ، فإن كان أحد الزوجين قد مات والآخر منهما حي كان الجواب كذلك أيضا ؛ إلا أنه يجعل ما يكون للرجال والنساء في ذلك للباقي منهما أيهما كان . وقال أبو يوسف رضى الله عنه في الحياة والموت في ذلك كقول أبي حنيفة رضى الله عنه ، إلا أنه قال : يدفع إلى المرأة من متاع النساء خاصة ما يجهز به

⁽١) كذافي الفيضية وكان في الأصل: الزوج

مثلها إلى زوجها ويكون ما يبقى سوى ذلك للزوج . وقال محمد رضى الله عنه فى الحياة . فى ذلك كله فى الحياة والموت كقول أبى حنيفة رضى الله عنه فى الحياة . وأما زفر رضى الله عنه فقد روى عنه أن ذلك كله يكون بينهما نصفين مع يمين كل واحد من الزوجين فى ذلك على ما يدعيه صاحبه فى ذلك ، وبه نأخذ . وقد روى عن زفر خلاف ذلك أيضا . والذميان فى ذلك والذمية فيه تحت المسلم كالزوجين المسلمين فى جميع ما وصفنا . وإن كان أحد الزوجين عبداً فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : المتاع للحر منهما فى حياته ولورثته بعد وفاته . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنه قال : المتاع للحر منهما فى حياته ولورثته بعد وفاته . وقال أبو يوسف عنه الله عنه قال : المتاع للحر منهما فى حياته ولورثته بعد وفاته . وقال أبو يوسف عنه الله عنه قال : المتاع للحر منهما فى حياته ولورثته بعد وفاته . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنه قال : المتاع للحر منهما فى حياته ولورثته بعد وفاته . وبه نأخذ .

كتاب القصاص والديات والجراحات

قال أبو جعفر: وإذا جنى الصبى الذى لم يبلغ أو المجنون في حال جنونه ، على رجل فقتله كانت ديته على عاقلته ؛ لأنه لاعمد له (٦) . وكذلك كل جناية تكون منه فيا دون النفس على يد أو رجل أو عين ، أو ما أشبه ذلك فديتها على عاقلته ، وما كان مما وجب فيه الدية [كاملة] بجنايته كانت على عاقلته في ثلاث سنين . وما كان مما وجب فيه ثلثا الدية كان عليها في سنتين ، وما كان مما فيه نصف الدية كان عليها في سنتين أيضا : في السنة الأولى منهما ثلث الدية كان في السنة الثانية منهما سدس الدية ، وما كان مما فيه ثلث الدية كان في سنة واحدة ، وما كان من ذلك مقداره نصف عشر الدية فصاعدا إلا أنه لا يجاوز (١) ثلث الدية كان عليها أيضا في سنة واحدة ،

⁽١) وفي الفيضية إن العبد •

 ⁽۲) وفي الفيضية والجراح وأبوامها

⁽٣) وفي الفيضيَّة لا عهد له وليس بشيء

⁽١) وفي الثانية لا يتجاوز .

وما كان منه دون نصف عشر الدية كان على الجاني منهما(١) في ماله ؛ لأنحمله عنه عاقلته . والقصاص بين الرجال الأحرار العقلاء البالغيين في الأنفس وفيما دونها ، مسامین کانوا أو کفارا ، غیر الحربیین فإنه لاقصاص بحربی (۲) و إن كان في أمانه على مسلم ، ولا على ذمى ، وله دية ما جني عليه في نفس كان ذلك أو فيما دونها ، وهذا قول أبى حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف الذي رواه محمد رضي الله عنهما ، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإملاء عنــه في ذلك أن الحربي في أمانه كالذبي في ذمته فيها يجب له من القصاص [سواء بما أصابه به مسلم أو ذمى في بدنه ، والعبيد والأحرار في القصاص] في الأنفس سواء ؛ يقتص للحر من العبد ، ولمولى العبد من الجاني على عبده ، لا يختلفون في ذلك . وما جناه حُرِّ على عبد فما دون النفس أو جناه عبد على حر فما دون النفس فلا قصاص بينهـما في ذلك. والواجب فيما جناه العبد على الحر أن يدفعه به مولاه إلى ولى الحر أويفديه منه بديته . والواجب فما جناه الحر في ذلك على العبد في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما ما نقصه لمولاه في ماله لاعلى عاقلته ، إلا أن يكون الذي جناه عليه يستهلكه كفقء عينيه أو كقطع يديه (٣) أو كقطع رجليه أو ما أشبه ذلك بما يكون به مستهلكاله ، فيكون مولاه بالخيار إن شاء احتبسه وضمن الجاني مابين قيمته بعدالجناية ومابين قيمته قبلها ، و إن شاء سلمه إلى الجاني [و] ضمن الجاني قيمته يوم جني عليه في ماله وأما أبو حنيفة رضي الله عنه فكان يقول في ذلك: ما جناه الحر عليه من قطع عضو (١) أو من فقء (٥) عين وجب عليه فيه جزء (٦) من قيمته ، إلا حصة من-

⁽١) كذا فالأصل وفي الثانية عليها · قلت · ولعل ضمير منهما يرجع إلى الصبي والمجنون ، والله أعلم ،

⁽٢) وفي الفيضية لحربي ٠

 ⁽٣) وفي الفيضية كفقئه عينيه أو كقطعه يديه .

⁽٤) وفي الفيضية قطع عظم .

^(•) كان في الأصل أو من كفقء عين والأصوب أو من فقء عين كما هو في القيضية -

⁽٦) كان في الأصل قيمة جزئه والصواب ما في الفيضية فيه جزء .

عشرة دراهم من قيمته ، إلا أن يكون قطع له أذناً فبرأ منها ، أو نتف له حاجباً فلم ينبت فإنه كان يجعل في ذلك غرم نقصانه لمولاه لا ما سوى ذلك ، و إلا أن يكون [جني] عليه جناية مستهلكة ، ويجب في مثلها لو جنيت (١) على حر ديته كاملة ، فيكون مولاه بالخيار ، إن شاء احتبسه ولا شيء له غيره ، و إن شاء سلمه إلى الجانى وضمنه قيمته يوم جني عليه . ولا قصاص بين العبيد ولا بين العبيد والأحرار فما دون النفس ، والقصاص بينهم في الأنفس كالقصاص بين الأحرار فيها ، والقصاص بين النساء الحرائر في الأنفس وفيما دونها ، والقصاص بينهن وبين الرجال في الأنفس كالقصاص بين الرجال فيها ، ولا قِصاص بينهن وبين الرجال فما دون الأنفس ، والواجب في ذلك الديات أو الأرش (٢٠) لا ما سواها . ويقتل الجماعة بالرجل الواحد ، ولا يقطع يدان بيد ، ولا رجلان برجل ، ولا يفقأ عينان بعين ، والواجب في ذلك الأرش لا ما سواه . ولا قصاص بين والد وبين ولده فيما جناه الوالد على الولد في نفس ، ولا فما دونها على حال من الأحوال ، والواجب في ذلك الدية لا ما سواها . والقصاص واجب للوالد على الولد فيما جناه الولد عليه في النفس وفيها دونها على ما يجب في ذلك لوكانا أجنبيين. وإذا قطع رجل يمين رجلين عمداً كان لها أن يقطعا يده البمني ويضمناه دية يد بينهما . وإذا قتل رجل رجلين عمداً قُتل بهما لا شيء عليه [لهما] سوى ذلك . وإذا اجتمع في الجناية من لو تفرد بها [وجب عليه القصاص فيها ومن لو تفرد بها] لم يجب عليه القصاص فيها ، لم يكن عليهما فيها قصاص ، وكان عليهما ديتها على الذي لو تفرد بها منهما كان عليه القصاص في ماله (٢) وعلى الآخر على عاقلته (١) والله أعلم.

⁽١) وفي الفيضية حدثت .

⁽٢) وفي الفيضية والأرش .

 ⁽٣) قال في الصرح: لأن هذا عمد في حقه والعاقلة لا تعقل العمد .

⁽٤) زاد في الشرَّح فقال كالخاطيء .

باب كيفيات القتل والجراحات

قال أبو جعفر : القتل على ثلاثة أوجه : عمد وخطأ وشبه عمد . فأما العمد [فهو] ما تعمده بالسلاح أو بما سواه مما يجرح فقتله به ، فقيه القود ، وهو القصاص بالسيف لا بما سواه ، ولا شيء فيه من دية ولا مما سواها(١) إلا أن يصطلح على ذلك الجاني وولى المجنى عليه فيجوز عامهما من ذلك ما اصطلحا عليه ويبطل به القود ويكون ما اصطلحا عليه على الجاني في ماله حالًا إلا أن يكون الصلح وقع بينهما على أنه إلى أجل فيكون إلى ذلك الأجل، ولا كفارة في ذلك على الجاني ، وهذا كله قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رضى الله عنهم ، إلا أن أبا يوسف ومحمداً رضى الله عنهما قالا : كل ما قتل به مما مثله يقتل و إن كان لا يجرح فهو كالسلاح وكما سواه مما يجرح في جميع ماذكرنا ، وبه نأخذ . وأما الخطأ فهو ما أصابه فقتله مما لم يرده وإنمـا أراد غيره ، ففي ذلك الدية على العاقلة في ثلاث سنين في كل سنة منها ثلثها : والدية في ذلك من الإبل أخماس : عشرون حِقَّة وعشرون جَذَّعة وعشرون ابن مَخَاض وعشرون ابنة مَخَاض وعشرون بنت لَبون(٢٠). وهي من الورق عشرة آلاف درهم ، ومن الذهب ألف دينار ، ولا صنف للدية في قول أبي حنيفة رضى الله عنه غير هذه الثلاثة الأصناف . أوأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فقالا: الدية في كل صنف من هذه الثلاثة الأصناف كما قال أبو حنيفة رضى الله عنه . وهي أيضاً من الشياه ألفا شاة مُسِنَّة قنية (٣) ، ومن البقر مائتا بقرة ، ومن الحلل مائتا حلة ، ولا صنف للدية في قول أبي بوسف ومحمد رضى الله عنهما غير هذه الأصناف اللاتي ذكرنا . وفي ذلك الكفارة

⁽١) كذا في الفيضية وكان في الأصل ولا مما سواه ٠

⁽٢) ذكر في الفيضية بنت أبون بعد الجذعة ﴿

⁽٣) القنية بالضم وبالكسر ما اكتسب والجمع قنى · يقال : له غنم قنية وقنية أى خالصة له ثابتة عليه .

وهي ما قال الله عز وجل تحرير رقبة مؤمنة . والذي يجزى، فيها من الرقاب مثل الذي ذكرناه من الرقاب في كفارة الظهار، إلا أنه لا يجزىء في هذا (١) من الرقاب إلا من كان من أهل الإيمان ، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين لا يجزىء في الكفارة إلا ذلك . والعاقلة هي أهل الديوان التي تأخذ الأعطية ، ولا يدخل في ذلك النساء ولا الصبيان ولا الماليك ولا من لاعطاء له في ديوان . ولا يعقل في ذلك ذو رحم عن ذي رحمه إذا لم يجمعه وإياه ديوان واحد . ومعنى ثلاث سنين في قولهم إنما هو ثلاثة أعطية ، قدمت لأهلها قبل ثلاث سنين أو أخرت عن أهلها إلى أكثر من ذلك من السنين . ويعقل الجانى مع عاقلته جناية نفسه إذا كان رجلا حرا صحيح العقل، فاإن لم يكن ديوان عادت الدية على القبائل على ما كانت عليه في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى ردها عمر رضى الله عنه إلى الدواوين فجعلها فيها دون القبائل . والذي يغرمه كل رجل من الدية ثلاثة دراهم أو أربعة لا أكثر من ذلك ، فإن تجاوز ذلك في التقسيط إلى ما هو أكثر من ذلك ضم إلى العاقلة أقرب القبائل إليها في النسب حتى يصيب كل رجل في التقسيط من الدية المقدار الذي ذكرناه . وإن كان الجاني لا عاقلة له فقد روى محمد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم أن الدية عليه في ماله ولم يحك في ذلك خلافًا ، والمشهور عنه مما قُد ذكره في غير موضع من كتبه أن الدية في بيت مال المسلمين. وأما شبه العمد فهو ما أريد وتعمد فأصيب به النفس بما لا قصاص فيه مما متله يقتل ومما مثله لا يقتل في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، وهو قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما ما يأتي به (٢) على النفس مما مثله غير موهوم منه القتل

⁽١) وفى الأصل الثانى : فيها ٠

⁽٣) وفي الفيضية ما أتى به ٠

كالضربة بالسوط أو بالعصا أو كاللكرة باليد أو كاللطمة بها إلا إن تكرر ذلك حتى يكون جملته موهوماً منها القتل فيخرج ذلك في قولها من شبه العمد ، ويدخل في باب العمد الموجب للقود ، وكذلك في قولها كل ما مثله يقتل بما يجرح وبما لا يجرح إذا أتى به على النفس على العمد لذلك فهو عمد وفيه القود بالسيف لا بما سواه . وفي شبه العمد في قولهم جميعاً الكفارة كالكفارة التي ذكرناها في الخطأ ، والدية تغاظ فيها في الإبل خاصة دون ما سواها من أصناف الدية ، وهي في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما أرباعاً : خمس وعشرون بنت مَخاص وعشرون جَذَعة وخمس وعشرون بنت مَخاص وشرون بنت لَبون ، وهي في قول محمد رضي الله عنه ثلاثون حِقة وخمس وعشرون بنت نفية إلى بازل (1) عامها كلها خَلفة (٢٠) في بطونها أولادها ، و به نأخذ . وكل ماذكرنا في النفس أنه شبه العمد فهو فيا دون النفس عمد . فالقتل على ثلاثة أوجه على ما ذكرنا ، والجراحات فيا دون النفس إذا برأ منها على وجهين : خطأ وعمد ، ولا ثالث لها .

باب من أحكام العمد

قال أبو جعفر: وإذا عدا رجل على رجل فشق بطنه وأخرج (٣) حشوته ثم ضرب رجل عنقه بالسيف عمداً فالقاتل له الذي يجب عليه القود هو الذي ضرب عنقه بالسيف دون الآخر، وكذلك كل ما فعله به مما قد يعيش بعده يوماً أو بعض يوم ثم يموت فضرب رجل عنقه بالسيف في تلك الحال ،

⁽۱) الثنية من الإبل الذي أثنى : أي ألق ثنيته وهو ما استكمل السنة الجامسة ودخل في السادسة ، ومن الخلف ما استكمل الثانية ودخل في الثالثة ، ومن الحافر ما استكمل الثالثة ودخل في الرابعة ، وهو في كلها بعد الجذع وقبل الرباعي والجمع ثنان وثناء ، والبازل من الإبل ما دخل في السنة التاسعة ، والذكر والأنثى فيه سواء (مغرب) .

⁽٢) وفي المفرب: والخلفة الحامل من النوق ، وجمعها مخاض وقد يقال خلفات .

⁽٣) وفي الفيضية خرج حشوته ٠

فالقود عليه أيضاً لا على الأول ، وعلى الأول فما أصاب منه الأرش ولا قود فيه عليه ، و إن كان الأول قد أتى على نفسه ولم يبق منها إلا الاضطراب للموت من الجناية التي جناها عليه ثم جاء رجل فضرب عنقه بالسيف عمداً ، فالقاتل هو الأول وعليه القويد ، ويعاقب الثاني على ما كان منه . وإذا قطع رجل يدى رجل ورجليه عمداً فإن برأ من ذلك [كله] كان عليه القصاص فتقطع يداه ورجلاه ، وإن مات من ذلك كله كان عليه القصاص في النفس خاصة ولم يقطع يداه و [لا] رجلاه . ومن قطع يد رجل عمداً ثم قتله بعد ذلك عمداً بسيف فإنه إن كان لم يبرأ من قطع يده حتى قتله فإعما عليه القصاص في النفس [خاصة] ولا قصاص عليه في اليد ، و إن كان برأ من اليد ثم قتله بعد ذلك كان عليه القصاص في اليد وكان عليه القصاص في النفس جميعاً . ومن رمي رجلا مسلماً بسهم فارتد المرمى ثم وقع به السهم فقتله وهو كذلك ، فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال على الرامى دية المرمى. وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : لا شيء عليه، و به نأخذ . وإن رماه وهو مرتد ثم أسلم ثم وقع به السهم فقتله وهو مسلم فلا شيء عليه في قولهم جميعاً . ومن رمي عبداً بسهم فأعتقه مولاه ثم وقع به السهم فقتله فإن محمداً رضى الله عنه قال : على الرامى لمولى العبد ما بين قيمة عبد مرمى (١) إلى قيمته (٢) غير مرمى ولا شيء عليه سوى ذلك ، و به نأخذ ، وعليه في قياس قول أبي حنيفة رضى الله عنه قيمته عبداً لمولاه^(٣). ومن قطع يد مرتد فأسلم شم مات فلا شيء على القاطع ، و إن قطعه وهو مسلم ثم ارتد ثم مات أو قتل على الردة فعلى القاطع دية اليد لا شيء عليه سواها ، وإن رجع إلى الإسلام قبل أن يموت ثم مات منها

⁽۱) كان فى الأصل عبده مهمى والصواب ما فى الفيضية عبد مهمى وعلى تقدير عبده لا بد. أن يكون المرمى أو مهميا .

⁽٢) وفي الفيضية : إلى ما بين قيمته

⁽٣) وفي الفيضية قيمة عبد لمولاه

بعد ذلك فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالا : له على قاطع يده دية نفسه ، وقال محمد رضي الله عنه : لا شيء عليه غير (١) دية يده ، و به نأخذ . وإن كان ارتد ولحق بدار الحرب ثم رجع إلى دار الإسلام مسلماً ثم مات من القطع بعدذلك فلا شيء على قاطعه غير دية يده في قولهم جميعاً. ومن قطع يد عبد خطأ فأعتقه مولاه ثم مات منها فلا شيء على القاطع غير أرش اليد وعناقه إياه كبرئه [من] اليد (٢٠) . ولو كان قطع يده عمداً والمسألة على حالها فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضي الله عنهما قالا : إن كان المولى هو وارثه لا وارث له غيره فله أن يقتل الجاني ، و إن كان له وارث غيره يحجبه عن ميراثه أو يدخل معه في ميراثه فإنه لاقصاص على الجاني وعليه أرش اليد للمولى ، ولا شيء عليه سوى ذلك. وقال محمد رضى الله عنه: لاقصاص عليه في الوجهين جميعاً ، وعليه أرش اليد المولى ، ولاشيء عليه سوى ذلك، و به نأخذ . ومن قطع من رجل يداً أو رجلا أو [قطع] أصبعاً أو أنملة من أصبع أو ماسوى ذلك من مفصل من المفاصل عمداً فعليه القصاص بعد البرء من الجناية ، ولا قصاص عليه قبل ذلك . ومن قطع من رجل يده من نصف ذراعه عمداً فلا قصاص عليه في ذلك ، وعلى القاطع في ذلك دية اليد وحكومة فيما قطع من الذراع في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وهو قول أبى يوسف رضى الله عنه الأول ، و به نأخذ . ثم روى أصحاب الإملاء عنه أن عليه في ذلك دية اليد لاشيء عليه فيه سواها . ومن قطع أصابع يد رجل كلها خطأ فبرأ منها فعليه في كل أصبع منها عشر الدية ، فيكون جميع الذي عليه في ذلك

⁽١) كان في الأصل له مكان غير والصواب غير كما هو في الفيضية .

⁽٢) كذا فى الأصلين ولمل الصواب وإعتاقه إياه كبرته من اليد . وفى الشرح : ولو قطع يد عبد ثم أعتقه مولاه والقطع خطأ فقد برى عن السراية ويجب دية البد وهو نصف القيمة لمولاه ؟ لأن أصل الجناية حصل وهو عبد ، وإن كان عبداً إن كان للعبد وارث غير المولى أو غيره يشاركه فى ميراثه فلا قصاص ، وإن لم يكن له وارث سوى المولى فعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف المولى حق الاقتصاص ، وعلى قول محمد ليس له حق الاقتصاص لاختلاف سبب الولاية .

نصف الدية على عاقلته في سنتين: في السنة الأولى منه ثلثاه (١) ، وفي السنة الثانية ثلثه. ولوقطع الكف من المفصل كان الذي عليه مثل ذلك أيضاً. ويدخل الواجب في الكف في الواجب في الأصابع. ولا قصاص في عظم إلا في السن خاصة [بالمِبْرد] فإنها تقاص (٢) ويقتص منها بالمبرد (٢) مثل الذي أخذ منها . ولا يؤخذ في القصاص يد يسرى بيد يمني ، ولا يديمني بید یسری . ولا قصاص فی آمَّة (۱) ولا جائفة ، و [فی] کل واحدة منهما بعد البرء منها ثلث دية النفس ، وفي الأذن القصاص ، وفي الأنف القصاص ، وفي السن القصاص . ولا قصاص في يد سليمة بيد شلاء . ومن قطع عين رجُل صحيحة ويمينُ القاطع شــلاء كان المقطوع بالخيار ، إن شاء أخذ يد القاطع الشلاء قصاصاً بيده الصحيحة لاشيء له سوى ذلك ، وإن شاء ضمن القاطع دية يده الصحيحة وترك القصاص في يده الشلاء ، فإن لم يختر شيئاً من ذلك حتى ذهبت اليد الشلاء [بآفة] من الساء أو من جناية جان عليها (٥) فأخذها بغير حق كان وجب له أخذها به ، بطل حق المقطوع الأول ، وكان الواجب على هذا الجاني الثاني للحاني الأول (٢) ولا شيء للذي جني عليه الأول في شيء من ذلك . ولا قصاص في شيء من الشِّجاج غير الموضّحة وهي التي توضح العظم، فإن فيها القصاص إذا كانت عمداً ، وإن كانت خطأ ففيها

⁽١) كذا في الأصل منه وفي الفيضية منها ولعل الصواب منهما وبكون الضمير للسنتين •

⁽٢) كان في الأصل بالسين المهملة والصواب بالصاد المهملة كما هو في الفيضية · يقال: قاس الرجل

قصاصاً بما كان له قبله : أى حبس عنه مثله وأوقع به القصاس وجازاه وفعل به مثل ما فعل ٠

⁽٣) المبرد بكسر الم آلة سحق الحديد وأمثاله وهو السوهان . يقال برد الحديد إذا سحقه وأخذ منه بالمبرد • وفي المفرب وبرد الحديد سحقه بالمبرد برداً ، ومنه تبرد السن . والبرادة ما يسقط منه بالسحق ،

⁽٤) كان في الأصل في الآمة باللام وفي الفيضية في آمة بالتنكير وهو الذي يناسب ولا جائفة -

⁽ه) وفي النيضية فان وهو تصحيف والصواب جان ﴿

⁽٦) أي الدية أو القصاس ٠

نصف عشر الدية على الجانى على عاقلته . وموضع الموضحة الرأس والجبين واللحيان والذقن ، موضعهما موضع العظام من الرأس ومن الوجه . والآمَّة التي تؤم الدماغ وفيها ثلث الدية . والجائفة [التي تصل] إلى (١) الجوف ، فإن نفذت حتى خرجت من الجانب الآخر كان فيها ثلثا الدية وكانت جائفتين. وفي الهاشمة عشر الدية وهي التي تهشم العظم ، وموضعها موضع الموضحة. وفي المنقلة عشر الدية ونصف عشر الدية ، وهي التي انتقل(٢) منها العظام وموضعها موضع الموضحة . وفي السِّمحاق حكومة عدل وهي التي بينها و بين العظم (٣) جلدة رقيقة وموضعها موضع الموضحة. وفي الباضعة وهي التي تبضع بعض اللحم ولا تبلغ الجلدة التي تبلغها السمحاف حكومة عدل. وموضعها موضع الموضحة. وفي المتلاحمة حكومة عدل وموضعها موضع الموضحة ، وفي الدامية حكومة عدل وهي التي تدمي ، وموضعها موضع الموضحة . وقال محمد : المتلاحمة هي التي يلتحم فيها الدم وبالتحامه سميت متلاحمة ؛ ولم يحك في ذلك اختلافاً ، وبه نأخذ . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضي الله عنه أنها [هي] التي تشق الجلد ولا تأخذ من اللحم شيئًا . والحكومة في كل ماذكرنا أن يقوَّم المحنى عليه حين وقعت به الجناية لوكان عبداً ثم يقوَّم لوكان عبـداً به الجناية فينظركم بينهما(١) من القيمة فيكون عليمه ما يقابله من الدية (٥) . ومن قتل عمداً وله

⁽١) كان في الأصل في الجوف والصواب ما في الفيضية إلى الجوف

⁽٢) وفي الفيضية ينقل منها ٠

⁽٣) كان في الأصل وبين الرأس عظم وفي الفيضية بينها وبين العظم وهو الصواب وفي الشرح السمحاق وهي التي تقطع اللحم وتصل إلى الجلدة الرقيقة التي بين اللحم والعظم . قلت : ولعل الرأس الذي في الأصل والله أعلم كان بعد عظم فسقط من الأصل فسكتب الناسيخ على الهامش فأدخل في الناسيخ الثاني في غير مقامه وكان بينها وبين عظم الرأس .

⁽١) وفي الفيصية كم ينقصها .

⁽٥) وخالفه الكرخى قال: فى ديات مبسوط السرخسى ج ٢٦ ص ٧٤ ثم اختلف المتأخرون من مشايخنا فى معرفة حكومة عدل فقال الطحاوى: السبيل فى ذلك أن يقوم لو كان مملوكا بدون هذا الأثر، ويقوم مع هذا الأثر ثم ينظر إلى تفاوت ما بين القيمتين كم هو فإن كان بقدر نصف العشريجب نصف عشر الدية، وإن كان بقدر ربع العشريجب ربع عشر الدية، وإن كان بقدر ربع العشريجب ربع عشر الدية، وكان الكرخى

أواياء بعضهم حاضر و بعضهم غائب لم يقتل حتى يحضروا جميعاً. ومن قتل وله ابنان أحدها كبير والآخر صغير فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال: للكبير أن يقتل قبل أن يكبر الصغير، وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما: ليس له ذلك حتى يكبر الصغير، وبه نأخذ. ومن عفا من ورثة المقتول عن القصاص من رجل أو امرأة زوجة أو أم أو جدة أو من سواهن من النساء أو كان المقتول المرأة فعفا زوجها عن القاتل فلا (١) سبيل إلى القصاص، ولمن سوى العافى من الورثة حصته من الدية . ومن قطع يد رجل عمداً فعفى له عن اليد ثم مات منها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول قد بطل العفو وعلى القاتل الدية لورثة المقتول. وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما: لا شيء عليه والعفو من اليد عفو عنها وعما يحدث منها أو عن الجناية ثم مات المقطوع من ذلك لم يكن على القاطع شيء في قولهم جميعاً . ومن قطع يد رجل عمداً فصالحه منها وعما يحدث منها على قليل أو على كثير كان ذلك جائزا ، ولو مات منها وقد كان صار صاحب فراش أو لم يكن صار كذلك كان (٢) كذلك أيضا (١) لأن الجناية لم تكن فراش أو لم يكن صار كذلك كان (٢) كذلك أيضا (١) لأن الجناية لم تكن فراش أو لم يكن صار كذلك كان (٢) كذلك أيضا (١) لأن الجناية لم تكن فراش أو لم يكن صار كذلك كان (٢) كذلك أيضا أيضا (١) لأن الجناية لم تكن فراش أو لم يكن صار كذلك كان (٢) كذلك أيضا (١) لأن الجناية لم تكن فراش أو لم يكن صار كذلك كان (٢) كذلك أيضا (١) لأن الجناية لم تكن

يقول: هذا غيرصحيح فرعا يكون نقصان القيمة بالشجاج التي قبل الموضحة أكثرمن نصف العشر فيؤدى هذا القول إلى أن يوجب في هذه الشجاج من الدية فوق ما أوجبه الشرع في الموضحة وذلك لايجوز، ولكن الصحيح أن ينظر كم مقدار هذه الشجة من نصف عشر الدية ، لأن وجوب نصف عشر الدية عابت بالنص وما لا نمش فيه يرد إلى المنصوص عليه باعتبار المعنى ، قلت لكن الصحيح قول الطحاوى عند الفقهاء . قال في شجاج الدر المختار هوأى هذا التفاوت هي أى حكومة المدل به يفتي كما في الوقاية والمنتقى والدرر والخانية وغيرها وجزم به في المجمع ، وفي الحلاسة إعا يستقيم قول الكرخي لو الجناية في وجه ورأس فجيئذ يفتي به ولو في غيرها أو تعسر على المفتى بقول الطحاوى مطلقا لأنه أيسر انتهى ، ونحوه في الجوهرة بزيادة ، وقبل تفسير الحكومة هو ما يحتاج إليه من النفقة وأجرة الطبيب والأدوية الملى أن برأ . قلت : وقال في رد المحتار ج ها يحفظ عنه العلم ، معراج ،

⁽١) كَانُ فِي ٱلأَصْلُ وَلا سَبِيلُ وَالصَّوَابُ مَا فِي الْفَيْصِيةَ فَلا سَبِيلُ •

⁽٢) قوله صار كذلك كان ، ساقط من الفيضية ،

⁽٣) وفى باب الصلحمن الجنايات من مبسوط السرخسي ج ٢١ ص ٩ ولوصالحهُمن الجرح=

اوجبت مالا وإنما أوجبت قَوَداً (). ومن قطع يد رجل عمداً فاقتص له منه الأمام ثم مات المقتص منه من القصاص فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال دية نفس المقتص منه على المقتص له ، و به نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : لاشىء [له] عليه . ومن قتل رجلا عمداً وللمقتول ولى فقطع الولى يد القاتل ثم عفا عنه ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : للقاتل على ولى المقتول دية يده في ماله . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : لاشىء [له] عليه ، وبه نأخذ ()

باب الديات في الأنفس وفيما دونها

قال أبو جعفر: وفي النفس إذا قتلت خطأ الدية ، وقد ذكرنا مقدارها وأصنافها في تقدم منا في كتابنا هذا . وديات المسلمين وديات أهل الذمة من المهود والنصارى والمجوس في الأنفس وفيا دونها سواء . ودية المرأة على النصف من دية الرجل فيا دق وفيا جل (٣) . والذي تحمله العاقلة من دية كل واحد من الرجل ومن المرأة نصف عشرها فصاعداً . ودية كل واحد منهما تؤخذ

⁼أو الجراحة أوالضربة أو الفطع أو الشجة أو اليد على شيء ثم برأ فالصلح جائز لأنه أسقط بهذه الألفاظ حقه بعوض ، وإن مات بطل الصلح في قول أبي حنيفة وعليه القصاص في القياس وفي الاستحسان عليه الدبة في ماله ، وإن آل الجرح إلى قتل كانت الدية على عاقلته ، وعند أبي يوسف ومحمد الصلح ماض ولاشيء عليه ، إلى أن قال ولو كان صالحه على ذلك وما يحدث منه ، كان الصلح ماضيا إن مات أو عاش لأن ما يحدث عنه السراية يكون هو بهذا اللفظ مسقطا حقه عن النفس بعوض ، والقصاص في النفس وإن كان يجب بعد الموت فإ عا يجب بسبب الجناية ، وإسقاط الحق بعد وجود سبب الوجوب صحيح ، وكذلك من الجناية صحيح ان عاش أو مات ، لأن الجناية تعم النفس وما دونها حتى لوقال لا جناية لى قبل فلان ثم ادعى عليه النفس لم تسمم دعواه الح .

⁽١) يقول إن الجناية لم توجب ما لا ابتداء بل قودا فإذا سقط القود بالصلح لا يعود مالا حتى نوجب عليه الدية في ماله ·

⁽٢) وفي الفيضية : قال أبو جمفر هذه كلها كما قال أبو يوسف ، مكان وبه نأخذ .

 ⁽٣) أى فيما قل أوكثر يعنى في الدية السكاملة وفي نصفها وربعها وعصرها في كلها مثل نصف دية الرجل .

في ثلاث سنين ، وفي العينين الدية ، وفي إحداها نصف الدية ، ويستوى في ذلك عين الأعور وعين الصحيح ، ويكون الواجب في كل واحدة منهما نصف الدية لا أكثر من ذلك ، وفي اليدين الدية ، وفي إحداها نصف الدية ، وفي الرجلين الدية ، وفي إحداها نصف الدية ، وفي الذكر الدية ، وفي الأنثيين الدية وفي إحداها نصف الدية ، وهما سواء ، وفي الذكر إذا قطع مع الأنثيين عرضاً أو مدىء بالذكر ثم بالأنثيين (١) طولا ديتان ، وإذا بدىء بالأنثيين حتى أنى ذلك عليهما وعلى الذكركان في ذلك دية وحكومة [عدل] ، وفي الشفتين الدية وفي إحداها نصف الدية وهما سواءً ، وفي أشفار العينين الدية وفي كل واحد منهما ربع الدية ، وفي الأنف الدية ، وفي المارن الدية ، وفى الحـاجبين الدية وفى إحداها نصف الدية ، وفى كل أصبع من أصامع اليدين والرجلين عشر الدية ، والأصابع كلها سواء ، وفي كل أنملة من كل إصبع فيها ثلاث أنامل ثلث عشر الدية ، وفي كل إصبع فيها أعملتان نصف عشر الدية ، وفي كل سن نصف عشر الدية ، والأضراس والأسنان سواء في ذلك . ومن ضرب رجلا ضربة فألقى أسنانه كالها كانت عليــه دية وثلاثة أخماس دية ، لأن عليه في كل سن [منها] نصف عشر الدية ، واثنان وثلاثون سنا منها عشرون ضرساً وأربعة أنياب وأربع ثنايا(٢) وأربع ضواحك فعلى (٣) الجانى من ذلك في السنة الأولى من جميع الدية ثلث دية ، ومن ثلاثة أخماس الدية ثلث الدية ، فذلك ثلثًا الدية ، وعليه في السنة الثانية من الدية ثلث الدية وما بقي من ثلاثة أخماس الدية ، وعليه في السنة الثالثة ثلث الدية (٢) وهو

⁽١) وفي الفيضية دون الأنثيين مكان ثم بالأنثيين ٠

⁽٢) وزاد فى الفيضية بعد الثنايا : وأربع رباعيات فتكون الأسنان إذاً ستا وثلانين والأولى حذف الضواحك لأنها من الأضراس إلا أن يكون ذكرها الايضاح ، ولا بد من الأكر الرباعيات فى تقسيم الأسنان ، والله أعلم ·

 ⁽٣) كان في الأصل فني والصواب فعلى كما هو في الفيضية ٠

⁽٤) قلت: ويَحُوعُ ديَّة الأسنان يكون أربعة وعشرين سهماً ، وذلك لأنها تجب لها دية كاملة وثلاثة أخماس الدية فاحتجنا إلى عدد يكون له خس وثلث فضربنا ثلاثة فى خسة فحصلت خسة عشر == (١٦)

بقية [الدية]. وفي ثديي المرأة الدية ، وفي إحداهما نصف الدية . وفي حلمتي ثدييها الدية ، وفي إحداهما نصف الدية . وفي ثديي الرجل حكومة عدل ، وفي إحداهما مثل نصف ذلك . ومن قطعت يده ليس فيها إلا إصبع واحدة أو أكثر منها من الأصابع ففيها دية مافيها من الأصابع ، ولا شيء في الكف في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، وقد كان أبو يوسف رضى الله عنه يقول هذا ثم رجع عنه فقال : إذا قطعت يده وفيها إصبع أو إصبعان نظر إلى أرش الإصبع أو إلى إصبعين ، أو إلى أرش اليد سوى ذلك ، فجعل عليه الأكثر منهما ، وإن كان الذي فيها من الأصابع ثلاث أصابع فصاعداً فقوله في ذلك كقول

= فالدية خمسة عشر سهماً وثلاثة أخماسها تسمة أسهم فالكل يكون إذاً أربعة وعشرين فثلث الدية خسة ، فإذا أخذنا ثلث الدية من الدية الكاملة وهي خسة وثلث الدية وهي خسة من ثلاثة أخماس الدية وهي تسعة وأضفنا خسة إلى خسة تسكون عصرة ومي ثلثا دية كاملة للسنة الأولى ، وثلث الدية وهو خمسة وما بقي من ثلاثة أخماس الدية وهي أربعة تكون تسعة أسهم للسنة الثانية ، وللسنة الثالثة ثلث الدية آلباقي وهي خمسة من أربعة وعصرين · والدية الكاملة بالدرأهم عصرة آلاف درهم وثلاثة أخماسها ستة آلاف، ، وجموع دية الأسنان ستة عمر ألفاً ، ففي السنة الأولى ستة آلاف وستمائة وستة وستون وثلثا درهم ، وهي ثلثا عصرة آلاف التي هي دية كاملة منها من الدية الكاملة ثلاثة آلاف وثلثمائة وثلاثة وثلاثون درهماً وثلث درهم ومثلها من ثلاثة أخماس الدية أعنى نصفها من الدية الكاملة ونصفها من الثلاثة الأخاس، وفي السنة الثانية من الدية الكاملة تشما ومى ثلاثة آلاف درهم وثلثائة وثلاثة وثلاثة وثلاثون درهماً وثلث درهم والباقى من ثلاثة أخماس الدية وهي ألفان وستمائة وسنة وسنون وثلثا درهم ، ويصير المجموع سنة آلاف درهم ، وفي السنة الثالثة ما بق من الدية وهي ثلث الدية ثلاثة آلاف وثلثمائة وثلاثة وثلاثون درهما وثلث درهم • وفى كتاب الديات من رد المحتارج ٥ ص ٤١٠ : واعلم أن الدية وثلاثة أخماسها وهي ستة عشر أَلْهَا تَجِبُ فِي ثلاث سنين ، لـكن قال في الجوهرة وغيرها إنه يجب في السنة الأولى ثلثا دية ثلث منالدية الكاملة وثلث من ثلاثة خماسها ، وفيالسنة الثانية ثلث الدية وما بق من الثلاثة الأخماس ، وفي السنة الثالثة ثلث الدية وهو ما بقي من الدية الكاملة ، وذلك لأن الدية في ثلاث سنين في كل سنة ثلثها ويجب ثلاثة أخاسها وهي ستة آلاف في سنتين ، في الأولى منها ثلث الدية والياقي في السنة الثانية . إنقاني عن شرح الطحاوي · قلت : وعليه فني السنة الأولى ستة آلاف وستمائة وستة وستون وثلثان ، وفي السنة الثانية ستة آلاف ، وفي الثالثة ثلاثة آلاف وثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ، ولكن في الحجتي والتتار خانية وغيرها عن المحيط أنه في السنة الثانية ستة آلاف وستمائة (١) وثلاثة وثلاثون وثلث ، وفي السنة الثالثة ثلاثة آلاف ومثله في للنج ، والظاهر أنهما روايتان عَلَمَلَ اهِ مَا فَي الرَّدُ (١) وبهامش (قوله سنة آلاف وسيَّائَةً) لمل صوآبه اللَّمَائَة . قلت : وسيَّائة من سهو القلم ، وهذا التقرير كله إذا فرضت الدية بالدراهم ، وأما إذا فرضت بالإبل فمائة وستون حِملاً • فتنبه •

أبي حنيفة رضى الله عنه. وقد روى عن محمد رضى الله عنه أنه قال: إذا كان في الكف أربع أصابع فقطعت كان على القاطع دية الأربع الأصابع (١) ، وخمس حكومة الكف لو قطعت بلا أصابع (٢). وكذلك كان يعتبر في قليل الأصابع وفي كثيرها ، وبه نأخذ . ومن قتَل من الأحرار عبداً لرجل خطأ كان عليمه قيمته على عاقلته في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما في ثلاث سنين ، إلا أن تكون قيمته تبلغ الدية أو تجاوزها فيكون الذي تحمله العاقلة منها مقدار الدية إلا عشرة دراهم لاشيء لمولاه على القاتل ولا على عاقلته سوى ذلك. وقد روى محمد عن أبي يوسف رضى الله عنهما أنه قال: قيمته على العاقلة بالغة ما بلغت . وقد روى أصحاب الإملاء عنه أنه قال : قيمته على الجانى في ما له بالغة ما بلغت ، ولا تحمل العاقلة عنه منها شيئًا . وما جُني على العبد فيها دون النفس لم تحمله العاقلة في قولهم جميعاً . ومن جني على امرأة حامل فضرب بطنها فألقت جنيناً ميتاً فِفيه غُرَّة عبدُ أو أمة . وعدل الغُرة خمسائة درهم . و إن خرج حيا ثم مات كانت فيه الدية كاملة ، وذلك كله على العاقلة ، وكانت على الضارب الكفارة في الوجه الثاني ، ولا كفارة عليه في الوجه الأول. ودية الجنين من الغرة ومن الدية موروثة عنه على فرائض الله عز وجل. ولو قتلت امرأة ثم خرج من بطنها جنين ميت فلا شيء في جنينها وعلى قاتلها ما يجب عليه في قتلها من قود ومن دية ، و إن خرج قبل موتها ثم ماتت كانت فيه غرة ، والغرة في الذكر والأنثي سواء . وجنين الذمية يهودية كانت أو نصرانية أو مجوسية كجنين المسلمة في كل ما ذكرنا. وفي جنين الأمة من مولاها كما في جنين الحرة ، وفي (٣) جنين الأمة من غيير مولاها إن خرج حيا ثم مات

⁽١) وفي الفيضية : دية الأصابع ·

⁽٢) كان في الأصل ثلاث أصابع وفي الفيضية بلا أصابع وهذه العبارة من قوله وخمس فيها سقوط أو تصحيف لا يفهم مقصودها ولم نجدها في غير هــذا الكتاب حتى إن الشارح أيضاً لم يأت بها .

⁽٣) كان في الأصل من والصواب ما في الفيضية في ٠

قيمته، و إن خرج ميتاً فإن كان ذكراً كان فيه نصف عشر قيمته لوكان حيا ، وإن كان أنثى كان فيها نصف عشر قيمتها لوكانت حية ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، ولم يحك محمد عن أبي يوسف رضي الله عنهما في ذلك خلافا، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضي الله عنه أنه قال في جنين الأمة إذا ألقته حيا (١) مانقص أمة كما يكون في جنين البهائم (٢) . وكل جناية جنيت على مولود من فقء عين أو قطع عضو ففيها حكومة عدل ، إلا أن تعلم سلامة عينه وصحة نظره بها ، وإلا أن يعلم سلامة ما قطع من أعضائه بتحريكه إياه ، فيكون الواجب في ذلك كالواجب فيه لو أصيبت من كبير . ومن جني على عين رجل فأذهب نظرها ، أو على سن رجل فاسودت، أو على يده فشلَّت حتى لاينتفع بها، أو على رجله فصارت كَدَلَكَ ، فَإِنَّ عَقَلَ ذَلَكَ عَلَى الْجَانِي فِي مَالُهُ إِنْ كَانَ عَمْداً ، وعلى عاقلته إن كان خطأ وأرش ديته. ومن ضرب سن رجل فحركها استؤىى بها حولا ، فإن اشتدت وعادت كما كانت فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال: لا شيء فيها . وقد روى عن أبى يوسف رضى الله عنه أنه قال : فيها حكومة الألم (٣). وإن سقطت أو اسودت (٤) كانت فيها ديتها ، وبه نأخذ . فإن اختلف الضارب والمضروب وقد سقطت أو اسودت فقال الضارب: حدث ذلك من

⁽١) كذا في الفيضية · وكان في الأصل ميتا · ولعل الصواب ما في الفيضية ·

⁽٢) وفي الدر المحتار بهامش الردج ٥ ص ٤١٨ : ولو ألقته حيا وقد نقصتها الولادة فعليه قيمة الجنبن لا نقصانها لو بقيمته وفاء ، وإلا فعليه إنمام ذلك · محتبى . وقال أبو يوسف فيه نقصانها كالبهيمة · وقال الشافعي فيه عشر قيمة الأم · صدر الشريعة · ولا يخفي أنها للمولى · وقال في الرد قوله وقال أبو يوسف الخ هذا غير ظاهر الرواية عن أبي يوسف قال في المسوط ثم وجوب البدل في حنين الأمة قول أبي حنيفة ومحمد وهو الظاهر من قول أبي يوسف وعنه في رواية أنه لا يجب لا نقصان الأم إن تمكن فيها نقص ، وإن لم يتكن لا يجب شيء عناية · قلت : فالمسألة في الدر فرضت فيها إذا ألقته حيا ·

⁽٣) في الفيضية حكومة عدل الألم والصواب للاكم .

⁽٤) زاد بعد قوله أو اسودت في الفيضية فقال الصَّارب حدث ذلك من غير جناية ٠

غير جنايتي ، وقال المضروب : بل كان ذلك من جنايتك ، فإن القول في ذلك قول المضروب استحساناً ، وقد كان القياس أن يكون القول في ذلك قول الصارب. ولو شَجَّ رجل رجلا موضحة فصارت منقلة (١) فاختلف الشاج والمشجوج فقال الشاج حدث ذلك من غيرجنايتي ، وقال المشجوج : بل هو من جنايتك فإن القول في ذلك قول الشاج مع يمينه على ما يدَّعي المشجوج. ومن قلع سن رجل فنبتت كما كانت فلاشيء على القالع في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما . وقد روى عن أبى يوسف رضى الله عنه أن عليه في ذلك حكومة عدل للألم، و به نأخذ . ومن قلع (٢) ظفر رجل فنبت متغيراً كان فيه حكومة عدل . ومن قلع سن رجل [فأخذها المقاوع به] فأثبتها مكانها فثبتت وقد كان القلع (٣) خطأ فعلى القالع أرشها كاملا ، وكذلك الأَّذن . وقد روى عن محمد رضي الله عنه أنه قال في ذلك على الجابي مقدار أجر علاج مثل دلك. ومن شج رجلا موضحة خطأ فذهب منها شعر رأسه و برأ [من] ذلك فعــلي عاقلته الدية ، ويدخل أرش الموضحة فيها ، وإن كان ذهب شيء من الشعر نظر في أرشه وفي أرش الموضحة فدخل قليلهما في كثيرها (١) ، ولو لم يذهب الشعر منها ولكن ذهب العقل منها دخل أرشها في دية العقل ، ولو لم يذهب العقل منها ولكن ذهب السمع والبصركان في كل واحد منهما الدية ولم يدخل أرش الموضحة في ذلك . ومن جني على رجل فضر به ضربة فانقطع عنه الشم كان عليه في ذلك الدية ^(٥)و إن ذهب

⁽١) كان في الأصل منتقلة وهو تصحيف والصواب منقلة كما في الفيضية .

⁽٢) وفي الفيضية قطع

 ⁽٣) كان في الأصل القالع والصواب القلع كما هو في الفيضية .

⁽٤) كذا في الفيضية ، وكان في الأصل قليلها في كثيرها .

⁽ه) وفى فتاوى قاضيخان ج ٤ ص ص ٣٨٥: ولو ضرب أنف رجل ولم يجد شم ربح طيب ولا نتن ففيه حكومة عدل ، وفى بعض الروايات فيها الدية ، وذهاب الشم بمنزلة ذهاب السمع وفى المبسوط ج ٢٦ ص ٢٩: والمعلى التي هى أفراد فى البدن العقل والسمع والبصر والذوق والشم فى كل واحد منها دية كاملة ، هكذا روى عن عمر رضى الله عنه أنه قضى لرجل على رجل بأربع ديات بضربة واحدة كان ضرب على رأسه فأذهب عقله وسمعه وبصره ومنفعة ذكره الح ،

منها ماء ظهره كان عليه في ذلك الدية أيضا (١). ومن رمي امرأة بحجر فأفضاها به فإن كان بولها يستمسك كان عليه ثلث الدية ، وإن كان بولها لا يستمسك كانت عليه الدية كاملة . ومن قطع إصبع رجل عمداً فشلَّت إصبع أخرى من أصابعه منها فإن أبا حنيفة قال عليه أرش الأصبعين جميعاً ولا قصاص عليه في واحد (٢) منهما . وقال أبو يوسف ومحمد: يقتص منه من الإصبع التي قطعها خاصة وعليه أرش الإصبع الأخرى. ومن قطع إصبع رجل فسقطت كفه من المفصل فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالا: لاقصاص عليه في ذلك وعليه دية الكف. وقال محمد رضى الله عنه: عليه القصاص في الكف كأنه قطعها وبه نأخذ . ومن ضرب رجلاضر بة فانقطع منها كلامه فعليه الدية ، وفي اللسان الدية إذا قطع . وإذا شَجَّ رجل رجلا موضَّحة فأحدث ما بين قرنى المشجوج وهي لا تأخذ ما بين قرني الشاج فإن المشجوج يخير ، فإن شاء أخذ الأرش ولا قصاص له ، وإن شاء اقتص له فيبدأ من أي الجانبين أحب حتى يبلغ مقدارها في طولها إلى حيث تبلغ ثم يكف، وإذا كانت الشجة لا تأخذ ما بين قرنى المشجوج وهي تأخذ ما بين قرنى الشاج ويفضل منها فضل فإنه يخير المشجوج أيضاً ، فإن شاء أخذ الأرش ، و إن شاء اقتص له ما بين قرني الشاج لا يزاد^(٣) على ذلك شيء ، و إذا كانت الشجة في طول رأس المشجوج وهي تأخذ من رأس الشاج من جبهته إلى قفاه فإنه يخير المشجوج ، فإن شاء أخذ الأرش ، وإن شاء اقتص له مقدار شحته إلى مثل موضعها في رأسه لا يزاد (٣)

⁽١) يريد إن صربه أحد على ظهره فانقطع منه منفعة جماعه • وفى مبسوط السرخسى ج ٢٦ ص ٦٩ وكذلك فى الصلب الدية كاملة إذا منع الجماع لما فيه من تفويت منفعة مقصودة وهى منفعة النسل • وفى فتاوى قاضيخان ج ٤ ص ٣٨٥ وكذلك دية العقل والسمع والبصر والشم والسكلام والدوق والإنزال والحدب وشعر الرأس واللحية والأذبين والحاجبين وأهداب العينين وأصابع البدين والرجلين ، وحلمتي الرأة ، والإفضاء إذا لم يستمسك البول أو الغائط ، وفي الحشفة والمارن والشفتين والأنثيين واللحيين والأليتين واللسان واعوجاج الوجه وقطع فرج الرأة إذا منع الوطء وضرب على الظهر فانقطع ماؤه فني جميع ذلك دية كاملة إذا كانت خطأ •

^{﴿ (}٢) كَذَا فِي الأُصُولِ وَالظَّاهِرِ فِي وَاحْدَةً

⁽٣) وفي الثانية لا يزداد .

على ذلك ، و إن كانت من المشجوج ما بين جبهته إلى قفاه ولا تبلغ من رأس الشاج [إلى نصف] ذلك ، خير المشجوج ، فإن شاء أخذ الأرش ، و إن شاء اقتصله مقدار شجته إلى حيث ما تبلغ ، ويبدأ من أىّ الجانبين أحب . وفي اليد الشلاء ، وفي السن السوداء ، وفي ذكر الخصى حكومة عدل .

باب القسامة

قال أبو جعفر : وإذا وجد القتيل في محلة قوم فعليهم أن يُقسم منهم خمسون رجلا بالله عز وجل ما قتلناه ولا علمنا قاتلا ، ثم يغرمون الدية ، وإن لم يكمل العدد خمسين رجلا كررت عليهم الأيمـان حتى يكمل خمسين (١) يميناً . وإذا وجد قتيل بين قريتين أو بين سكتين فإنه يقاس مابينه و بين كل واحدة منهما فإلى أيتهما كان أقرب [كان] عايها القسامة والدية ، وإن نكلوا عن الحلف حبسوا حتى يحلفوا، والمسلمون والكافرون فى ذلك سواء . والقسامة على أهل الخطة لا على السكان ولا على المشترين إلا أن لا يبقى (٢) أحد من أهل الخطة فتكون القسامة والدية على الذين تحول ملكها إليهم ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضى الله عنه أن القسامة والدية على السكان دون المالكين . ومن وُجد ميتاً في قبيلة أو محلة لا أثر به لم تكن فيه قسامة ولا دية ، والمسجد في جميع ماذكرنا كالمحلة وكالقبيلة . ومن وجد قتيلا في دار نفسه فديته على عاقلته في قول أبي حنيفة ، وأما في قول أبي يوسف ومحمد فدمه هدر ولا شيء فيه على عاقلته ولا على من سواها ، وبه نأخذ ، ومن وجد قتيلا في سوق المسامين أو في مسجد جماعة فهو على بيت مال المسامين ، وليس فيــه قسامة . ومن وجد قتيلاً في قبيلة فادعى أولياؤه قتله على رجل من غير تلك القبيلة فشهد لهم

⁽١) في الغيضية خسون بالرفع •

⁽٢) وفي الفيضية إلى أن يبقى .

على ذلك بعض أهل تلك القبيلة فإن أبا حنيفة قال: لا تجوز شهادتهم ولا شيء عليهم . وقال أبو يوسف ومحمد شهادتهم في ذلك جائزة ، وبه نأخذ . ومن وجد قتيلًا في قبيلة غير أنه قد ذهب رأسه فكان الموجود منه بقيته ففيه القسامة والدية ، وإن كان الموجود منه رأسه أو يده أو رجله دون ما سوى ذلك منه فلا شيء فيه ، وإن وجد أكثر من نصف البدن فعليهم القسامة والدية ، وإن وجد منه نصف البدن فيه الرأس فعليهم القسامة والدية ، فإن وجد نصف البدن مشقوقا طولاً فلا شيء [فيه] من قسامة ولا دية (١) . ولا قسامة في بهيمة (٢) ولا غرم إذا وجدت في محلة قوم أو قبيلتهم . وفي العبد القسامة في قول أبي حنيفة ومحمد كما تكون في الحر، ثم تكون قيمته على المقسمين ^(٣)وعلى سائر القبيلة أو المحلة التي وجد فيها، وبه نأخذ . ولا قسامة فيه في قول أبي يوسف . ومن وجد قتيلا في دار مكاتب فإن على المكاتب أن يسمى لولى القتيل في الأقل من قيمته ومن دية القتيل إلا عشرة دراهم ، و إن وجد في دار عبد مأذون له في التجارة عليه دين أو لا دين عليه فإن الدية والقسامة على عاقلة مولاه في قول أبي حنيفة ومحمد ، وهو قول أبي يوسف الأول الذي رواه عنه محمد . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أنه إذا كان عليه دين دفعه مولاه بالجناية أو فداه بالدية ، و به نأخذ . ولا يدخل فيمن أيقسم امرأةً ولا صبى ولا عبد إلا أن يوجد قنيل في دار امرأة في مصر

⁽۱) وفي مبسوط السرخسي ج ۲٦ ص ۲۱: وإذا وجد بدن القتيل أو أكثر من نصف البدن أو نصف البدن ومعه الرأس في محلة فعلى أهلها القسامة والدية لأن هذا قتيل وجد في محلتهم واللا كثر حكم السكل، وإن وجد نصفه مشقوقاً بالطول أو وجد أقل من النصف ومعه الرأس أو وجدت رجله أو يده أو رأسه فلا شيء عليهم فيه لأن الموجود ليس بقتيل إذ الأقل لا يجعل بمنزلة السكل، ثم هذا يؤدي إلى تسكرار القسامة والدية في قتيل واحد، فإنا لو أوجبنا بوجود النصف في هذه المحلة القسامة والدية على أهلها لم نجد بدا من أن نوجب إذا وجدنا النصف الآخر في محلة أخرى القسامة والدية على أهلها وتسكرار القسامة والدية في قتيل واحد غير مشروع، وهذا نظير ما تقدم في حكم الصلاة عليه .

⁽٢) وفي الفيضية نهبة وليس بشيء •

 ⁽٣) كان في الأصل على المقيمين والصواب على المقسمين كما هو في الفيضية .

لا عشيرة لها فيه (١) فإن الأيمان تكرر عليها في هذا المرضع في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد حتى تكمل خمسين (٢) يميناً ثم تكون الدية على أقرباء القبائل منها ، شم رجع أبو يوسف عن هذا وقال يضم إليها أقرب القبائل منها فيقسمون ويغرمون الدية . وإذا كانت للذمي دار فوجد فيها رجل قتيلا كانت عليه القسامة والدية تكرر عليه الأيمان [في] القسامة . وكل مصر لا قبائل فيه وفيه دروب ومحال كانت دروبه ومحاله له كقبائل المصر الذي فيه القبائل على ما ذكرنا. ومن وجد قتيلاً في قرية ليتامي لا عشيرة لهم فليس على اليتامي قسامة ، وعلى عواقلهم القسامة والدية (٣) . ومن أصابه حجر في قبيلة أو سهم أو جراحة ممن لم يعرف فصار بذلك صاحب فراش حتى مات فعلى الذين أصابه ذلك منهم القسامة والدية ، وإن كان صحيحاً يذهب و يجيء فلا شيء فيه . ومن وحد قتيلاً في سفينة فالقسامة على من في السفينة من الركاب وغيرهم من أهلها الذين هم فيها والدية عليّهم . ومن وجد قتيلا في نهر عظيم يسوقه الماء فليس فيه شيء ، و إن كان إلى جانب الشاطيء محتبسا فهو على أقرب القبائل والأرضين إليه وعليهم فيه القسامة والدية ، وإن كان في بهر قوم (٢) معروفين فهو عليهم ، وإن وجد على عنق رجل يحمله أو على يده يحمله فهو عليه، وكذلك إن كان على دابة لها سائق أو راكب أو قائد فهو عليه، فإن كانت الدابة محلاّة لا أحد (٥) ممن ذكرنا معها فهو على أهل المحلة الذين وجد فيهم على الدابة . ومن وجد قتيلا في قبيلة قوم فزعم أهل القبيلة أن رجلا منهم قتله وأنكر ذلك ولى القتيل ولم يدَّع قتله على رجل منهم بعينه فإن فيه القسامة والدية على أهل تلك القبيلة ، فأما أبو يوسف فقال يحلفون بالله ما قتلنا ويرفع عنهم ولا علمنا قاتلا

⁽١) كان في الأصل فيها والصواب ما في الفيضية فيه والضمير لمصر ٠

 ⁽۲) وفي الفيضية خسون مرفوعاً .

⁽٣) وفي الفيضية ولا على عواقلهم الح وليس بصواب ، لأن القسامة على عواقلهم وهذ هو المعروف عند الفقهاء ·

⁽٤) وفي الفيضية في نهر صغير لقوم .

⁽٥) كان في الأصل لا خذ لها وفي الفيضية لا أحد وفي الشرح وإن لم يكن مع الدابة أحد ،

لأنهم قد ذكروا أنهم قد علموا قاتلا . وأما محمد بن الحسن رضى الله عنه فقال ته يحلفون بالله ما قتلناه (۱) ولا علمنا [قاتلا] غير فلان بن فلان ، وبه نأخذ (۲) .

باب جناية الراكب والسائق والقائد والقائد والناخس والحافر^(٣) والمرتدف

قال أبو جعفر: إذا ساق (*) الرجل على دابة (*) في طريق ضمن ما أصابت بيدها أو برجلها أو كدمت أو خبطت (۲) إلا النفحة (۲) بالرجل والنفحة بالذنب (۸) فإبه لا يضمنها. وكل ما ضمن فيه الراكب ضمن فيه القائد والسائق إلا أن الكفارة على الراكب وليس على السائق والقائد كفارة ، وإن راثت (۹) أو بالت فعطب إنسان بروثها أو ببولها لم يكن في ذلك ضمان على راكبها . ومن ساق دابة وعليها سرج فوقع سرجها على رجل فقتله كانت ديته على السائق . ومن كان يمشى في الطريق وهو حامل لشيء فسقط منه فعطب به عاطب ضمنه ، وإن سقط عنه رداء كان لابسه فعطب به إنسان لم يضمن ، وإن أثارت الدابة المركوبة غبارا أو حصاة [أو نواة] بمقدمها أو بمؤخرها ففقات عين إنسان لم يضمن راكها ، وإن كان حجراً كبيراً ضمن . ومن قعد في مسجد فعطب به إنسان والجالس وإن كان حجراً كبيراً ضمن . ومن قعد في مسجد فعطب به إنسان والجالس وإن كان حجراً كبيراً ضمن . ومن قعد في مسجد فعطب به إنسان والجالس وإن كان حجراً كبيراً ضمن . ومن قعد في مسجد فعطب به إنسان والجالس وإن

⁽١) وفى الغيضية ما قلناه .

⁽٢) وفي الفيضية قال أبو جعفر هو كما قال محمد بن الحسن مكان وبه نأخذ .

⁽٣) وفى الفيضية والجانب وفى شرح على الاسبيجابي والحافر وهو الصواب والمردف الراكب .

⁽٤) وفي الفيضية : سار .

⁽٥) وفي الفيضية دابته •

⁽٦) السكدم العض عقدم الأسنان كما يكدم الحمار والحبط الضرب باليد والصدم الدفع وأن تضرب الشيء بجسدك مغرب .

 ⁽٧) كذا في الفيضية وكان في الأصل نفحة . قلت : والنفحة الضرب بالرجل يقال نفحت الدابة الرجل ضربته بحد حافرها .

⁽۸) النفح بالحاء المهملة يقال نفحت الدابة: أى ضربت بحد حافرها · مغرب · وفى رد المحتار فقوله برجلها من استعمال المقيد فى الطلق كما ذكره القهستانى وغيره ، والسكن فى الصحاح: أى ضربت برجلها فلم يقيد بالحافر فتبقى دعوى الحجاز بالنسبة إلى قوله أو ذنبها · تأمل ·

⁽٩) الروث سرجين الفرس وكل ذي حافر ، يقال راث الفرس مثل تغوط الرجل .

من العشيرة التي ذلك المسجد فيها فإن كان جلس في صلاة لم يضمن ، و إن كان. جلس في غير صلاة ضمن . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : لا يضمن في الوجهين جميعاً ، وبه نأخذ . و إن علق [فيه] رجل قنديلا فعطب به عاطب فإن كان من العشيرة ، يعني معلق القنديل ، لم يضمن ، و إن كان من غيرهم ضمن ، وفي . قياس قول أبي يوسف ومحمد: لا يضمن في الوجهين جميعًا ، وبه نأخذ . ومن أرسل بهيمة فأصابت في فورها (١) شيئاً ضمنه ، و إن أرسلها وزال عنها فلم يكن لها سائقاً ولا قائداً ولا زاجراً فما أصابت كان ضامناً له إلا أن تعدل عن الطريق الذي أمامها إلى ماسواه من الطريق، فإنه إذا كان ذلك منها خرجت عن إرساله ولم يجب عليه ضمان ماعطب بها، و إن لم يكن لها طريق إلا ماعدات إليه كان ضامناً لما أصابت في ذلك الطريق أيضا. ومن أرسل طائراً فأصاب في فوره شيئا لم يضمنه. و إن أغرى كلباً (٢) فأصاب شيئًا من إنسان [لا] يضمنه . وقال أبو يوسف عليه ضمان . وقال محمد : إن كان له سائقا أو قائدا ضمن ما أصاب ، و إن كان ليس له سائقا ولا قائداً (٣) له لم يضمن ما أصاب ، و به نأخذ . ومن سقط على رجل فقتله كانت ديته على عاقلته ، و إن مات الساقط فإن كان المسقوط عليه في دار نفسه ، أو في موضع ليس بجان في جلوسه فيه كان ذلك هدراً ، وإن كان في موضع جلوسُه فيه جناية كانت دية الساقط عليه على عاقلته . ومن كان رامحا (¹⁾ فضرب دابته أوكبحها(٥) باللجام فأصابت برجلها أو ذنبها لم يكن عليه شيء. ومن نخس(١) دالة وعلمها راكب فنفحت رجلًا فقتلته كانت ديته على الناخس دون الراكب،

⁽١) قور كل شيء أوله أي أصابت في ابتداء عدوها .

⁽٢) أى حضه وزجره ، يقال أغرى الرجل بكذا إذا حضه .

⁽٣) كان فى الأصل سائق ولا قائد بالرفع والصواب أنهما بالنصب كما فى الفيضية وسقط منها (له) كلاها .

 ⁽٤) وفى الفيضية راكباً مكان رامحاً ، ورامحاً أى طاعناً بالرمام غرضا .

⁽٥) كبيح الدابة باللجام جذبها به لتقف ولا نجرى -

⁽٦) وفي المغرب: نجس الدابة نخساً من باب منع إذا طعنها بمود أو نحوه ٠

وكذلك ما عطب من تلك النخسة من رمى الدابة راكبها، أو من وثوبها على غيره كان ضامنا لذلك كله . ولو نخسها بأمر راكمها كان ذلك عنزلة راكمها لوكان هو الذي نخسها . ومن قاد قطاراً في طريق فيا أوطأ أول القطار أو آخره بيد أو برجل أو صدم إنساناً فمات كان لذلك ضامناً ولا كفارة عليه ، وكذلك إن كان معه سائق كان حكمه في ذلك كحكمه ، وإن كان السائق وسط القطار كان ما أصاب مما خلف السائق ومما بين يديه عليهما وكانا سواء في الضمان ، وإن كان على بعير من هــذا القطار راكب(١) وهو وسط القطار لايسوق منه شيئًا لا يضمن شيئًا مما عطب مما أمامه من القطار ، وكان في ضمان ما عطب بمـا^(٢) خلفه من القطار كالسائق والقائد جميعا . ومن دخل دار قوم بإذنهم أو بغير إذنهم فعقره كلمهم فلا ضمان عليهم . ومن وقف دابته في طريق مر بوطة أو غير مر نوطة ، فجالت في رباطها كان لما أصابت أيضاً ضامناً ، و إن كانت غير مر بوطة فزالت عن موضعها ثم جنت على رجل جناية لم يضمن ما جنته . وكذلك ما ألقاه رجل في الطريق من الهوام ومن غيرها فهي في جميع ما ذكرنا كالدواب ، ولا كفارة في شيء من ذلك . ومن طرح في الطريق حجراً أو بني فيمه بناء كان ضامنا لما عطب بذلك . ومن أخرج من داره ميزابا إلى الطريق فسقط على رجل فقتله ، فإن كان الذي أصابه منه فقتله (٣) ما كان في الحائط لم يكن عليه في ذلك ضمان ، و إن كان الذي أصابه (١) منه فقتله ما كان خارجا من الحائط كان عليه في ذلك الضان ، وإن لم يعلم ما أصابه منهما فانه ينبغي في القياس أن لايضمن ولكنه في الاستحسان يجب عليه في ذلك نصف دية العاطب . وإذا استأجر رجل رجلا من الفعلة (٥) على

⁽١) وفي الفيضية راكبًا .

⁽٢) وفي الفيضية بها ٠

⁽٣) وفى الفيضية الذى أصاب فقتله

⁽٤) وفي الفيضية أصاب •

 ⁽٥) الفعلة جمع الفاعل: أى من العملة والسكسبة والبنائين .

شيء يحدثه له في بنائه فأحدثه له فعطب به عاطب فضانه على المستأجر . وقد كان ينبغى في القياس أن يكون على الفاعل . وكل ما ذكرنا مما يجب فيه الضان إذا تلفت به نفس لم يكن فيها كفارة على الذي عليه الضان إلا فيما أصابه بيده ، أو عطب بوطء دابته التي هو راكبها فإن ذلك فيه الكفارة بعد أن يكون الراكب رجلا بالغا صحيحا ، فإن كان بالفا مجنونا أو كان صبيا لم يكن عليه في ذلك كفارة . وكل من جعلنا عليه الكفارة حرمناه الميراث من المقتول إن كان وارثا له ، وحرمناه وصية منه إن كان أجنييا منه أوصى له بوصية وكل من لم نوجب عليه كفارة ممن ذكرنا لم نمنمه [من] الميراث من المقتول ولم نمن لم نوجب عليه كفارة ممن ذكرنا لم نمنمه [من] الميراث من المقتول ولم نمنه من وصية إن كان أوصى له بها ولم يكن وارثاً له

باب حكم الحائط المائل فيما يتلف به في سقوطه (١)

قال أبو جعفر: ومن مال حائطه إلى الطريق أو إلى دار رجل فوقع فعطب به عاطب فلا ضمان عليه في ذلك ، إلا أن يكون أشهد عليه في ذلك وتقدم إليه فيه ، وأمكنه بعد ذلك إزالته فلم يفعل ، فإ به يضمن ما عطب به بعد ذلك من الأنفس ومن الأموال ، فما كان من الأنفس فعلى عاقلته ، وما كان من الأموال ففي ماله ، سواء كان التقدم [و] الإشهاد في ذلك إن كان مال إلى دار رجل من ربها ، أو من مستأجرها ، أو من مستعير لها ، وإن كان الحائط لجماعة فتقدم إلى بعضهم فلم يهدمه حتى سقط فعطب به عاطب ، فإ نه ينبغى في القياس أن لا يضمن أحد منهم شيئا ؛ لأنه لا يستطيع بعضهم هدمه دون بقيتهم ، و به نأخذ ، وأن لا يضمن أحد منهم شيئا ؛ لأنه لا يستطيع بعضهم هدمه دون بقيتهم ، و به نأخذ ، وأن كان ألمائط . وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فيكانا يجعلان عليه من الدية من الدية نصفها . ومن تقدم إليه في هدم حائط وأشهد عليه بذلك ثم خرج الحائط من نصفها . ومن تقدم إليه في هدم حائط وأشهد عليه بذلك ثم خرج الحائط من

⁽١) وفي النيضية من سقوطه *.

ملكه ببيع أو بميراث أو بما سواها بطل ذلك الإشهاد وذلك التقدم. ومن أشهد عليه في حائط ثم سقط فعطب عاطب بترابه أو بطو به (۱) فإن أبا يوسف رضى الله عنه قال في ذلك فيا روى عنه أصحاب الإملاء إنه لا ضمان عليه في ذلك ؛ لأنه قد زال عن المكان الذي كان فيه وقت الإشهاد. وأما محمد بن الحسن رضى الله عنه فكان يقول في ذلك: هو ضامن لما عطب بذلك.

باب جناية العبد والمدبر والمكاتب (٢) وأمهات الأولاد

قال أبوجه فر: وإذا قتل العبد رجلا خطأ قيل لمولاه : ادفعه إلى ولى الجناية أو افده بالدية ، فإن اختار فداء بالدية كان مأخوذاً بها حالةً لولى المقتول ، فإن ثبت بعد ذلك إعساره بها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : قد زالت الجناية عن عنق العبد باختيار مولاه إياه وصارت ديناً على مولاه فى رقبة العبد الجانى ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف وضى الله عنه : إذا لم يكن للمولى من ولى الجناية فى وقت اختياره إياه مقدار الدية كان اختياره إياه باطلا فكان حق الجناية أو افده منه بالدية . وقال محمد رضى الله عنه : الاختيار جائز معسراً كان الجناية أو افده منه بالدية . وقال محمد رضى الله عنه : الاختيار جائز معسراً كان المولى أو موسراً ، وتكون الدية فى عنق العبد ديناً لولى الجناية يبيعه فيها مولاه لولى الجناية ، وإن أعتقه المولى قبل اختياره إياه وهو يعلم بجنايته ، كان مختاراً لو كانت الدية عليه فى ماله ، وإن كان أعتقه وهو لا يعلم بالجناية لم يكن مختاراً له وكان عليه لولى الجناية الأقل من قيمة العبد ومن الدية ، وكذلك لو د بره أو باعه أو كان عليه أو قتله وهو يعلم بجنايته أو كان مكانه أمة فزوجها أو استخدمه (٢) لم يكن مختاراً ، ولوضر به ضر بالله عينه أو جرحه أو قتله وهو يعلم بجنايته لم يكن مختاراً ، ولوضر به ضر باله ، بعينه أو جرحه أو قتله وهو يعلم بجنايته لم يكن عتاراً ، ولوضر به ضر باله ، بعينه أو جرحه أو قتله وهو يعلم بجنايته لم يكن عتاراً ، ولوضر به ضر باله ، بعينه أو جرحه أو قتله وهو يعلم بجنايته لم يكن عتاراً ، ولوضر به ضر باله ، بعينه أو جرحه أو قتله وهو يعلم بجنايته لم يكن عتاراً ، ولوضر به ضر باله ، بعينه أو جرحه أو قتله وهو يعلم بجنايته لم يكن عتاراً ، ولوضر به ضر باله ، بعينه أو حرحه أو قتله وهو يعلم بجنايته لم يكن عتاراً ، ولوضر به ضر باله ، بعينه أو حرومه أو قتله وهو يعلم بجنايته وسراً المولى قبله ، وينه أو كان مكانه أمة فروجها أو قتله وهو يعلم بجنايته لم يكن عتاراً ، وله ضر باله ضر باله ضر باله ضر باله ضر باله و باله ، وينه أو كان مكانه أمة فروجها أو كان مكانه أمة فروجها أو كان مكانه أمه فرو باله باله كان مكانه أمه فروكها أو كان مكانه أمه فروكها أو كان مكانه أو كان كان كان

⁽١) الطوب بضم الطاء : الآجر ، والواحدة طوبة .

⁽٢) كذا في الفيضية ، وكان في الأصل : والمدبرين والمكاتبين -

 ⁽٣) كذا في الأصل وسقط هذا اللفظ من الفيضية والظاهر أنه أو استخدمها ، والله أعلم .

 ⁽٤) وفي الفيضية ضربة

كان هذا منه اختياراً له . ولوكانت جناية العبد لم تبلغ النفس فأعتقه المولى وهو يعلم بها قبل برئه منها ثم انتقضت الجناية فمات منها كان هذا منه اختياراً .وكانت [عليه] الدية . ولو لم يعتقه ولكن المجنى عليه برىء من الحناية فغرم المولى أرشها وأمسك عبده ثم انتقضت الجناية فمات الجني عليه منها والعبد على حاله عند مولاه فإن أبا حنيفة قال: ينبغي في القياس أن يكون هذا منه اختياراً ولكني أدع القياس وأخيره الآن خياراً مستقبلاً. وقال أبو يوسف رضي الله عنه بعد ذلك : آخذ (١) بالقياس فإن شاء دفعه وأخذ ما أعطى ، وإن شاء فداه بتمام الدية ، و به نأخذ . و إن قتل العبد الجانى عبداً لرجل غير مولاه فدفع به حل محله (٢) وقيل لمولاه ادفعه بالجناية أو افده بالدية ، ولو لم يدفع العبد الجانى آخراً بجنايته على العبد الجاني أولا ولكن مولاه فداه بقيمة الجابي أولا ودفعها إلى مولى الجاني أولا دفعها (٣) المولى إلى ولى الجناية التي كان عبده جناها ولم يقل له افدها، ولا يكون (٢) مختاراً للجناية لو أنفقها لأنها دراهم ولا تفدى الدراهم بدراهم . ولو لم يقتله عبد لأجنبي ولكن قتله عبد لمولاه قيل لمولاه ادفع هذا العبد الثانى القاتل (٥) إلى ولى الجناية التي جناها العبد الأول أو افداه منه بقيمة العبد الأول. ومن أعتق عبده وقد جني قبل ذلك فقتل رجلا عمداً كان لولى الجناية قتله ، فإن كان للجناية وليان فعفا أحدهما كان للآخر أن يستسعى العبد المعتق في نصف قيمته عبداً . وإذا جنى العبد على رجل فقتله خطأً واستهلك لآخر مالا وحضرا جميعا يطلبان الواجب لهما فإنه يُدفع إلى ولى الجناية ثم يتبعه الآخر فيبيعه فيما استهلك له من ماله . ولو حضر صاحب المال أولا ولم يحضر صاحب الجناية باعه [له] القاضي

⁽١) وفي الفيضية أُخذنا ٠

⁽۲) وفي الثاني محليه .

⁽٣) وفي الفيضية ودفعها .

 ⁽٤) وفي الفيضية فلا يكون

⁽٥) كان في الأصل للقاتل والصواب ما في الفيضية القاتل .

في ماله الذي كان استهلك له ، فإن حضر بعد ذلك ولى الجناية لم يكن له شي. . و إذا جنى المدبر فقتل رجلا خطأ كان على مولاه لولى الجناية الأقل من قيمة المدبر ومن الدية إلا عشرة دراهم ، وكذلك لو قتل جماعة لم يكن على المولى غير ما ذكرنا ، و إن قتل رجلا حطأ [فدفع المولى قيمته إلى ولى الجناية بقضاء قاض ثم قتل آخر خطأ] كان لولى الجناية الثانية أن يتبع ولى الجناية الأولى حتى يأخذ منه نصف دية ماكان أخذ من المولى ، و إن كان دفع ذلك إليه بغير قضاء قاض كان ولى الجناية الثانية بالخيار ، إن شاء اتبع ولى الجناية الأولى فقاسمه ماكان أخذ من المولى نصفين ، وإن شا. اتبع المولى بذلك فأخذه منه ثم عاد به (١) المولى على ولى الجناية الأولى فأخذه. منه ، وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد (٢): دفع المولى إلى الأول القيمة بغير قضاء قاض كدفعه إياها (٢) إليه بقضاء قاض في جميع ماذكرنا ؛ لأنه دفعها إليه ولا حق لأحد فيها غيره ، و به نأخذ . وماجناه المدبر في غير بني آدم فعليه أن يسعى في قيمته لمالكه بالغة مابلغت ولا شيء على مولاه منها . وأم الولد في جميع جنايتها في بني آدم وفيما سواهم كالمدبر في جميع ماذكرنا سواء لا يختلفان في شيء منه . وإذا جني المكاتب على رجل فقتله خطأ فعلى المكاتب [أن] يسعى لولى القتيل في الأقل من قيمة المكاتب ومن الدية إلاعشرة دراهم ولا شيء على المولى (١) من ذلك. و إن قتل المكاتب جماعة كذلك ولم يقض القاضى لأحد منهم بشيء قبل أن يقتل المكاتب من سواه منهم فإن القاضي يقضى على المكاتب لأولياء الجنايات كاها بالأقل من الدية إلا عشرة دراهم، ومن قيمة المكاتب، لا شيء لهم غير ذلك، وإن كان القاضي قضى للأول منهم بما ذكرنا فأدى المكاتب ذلك إليه أو لم يؤده ، ثم قتل آخر خطأ ، قضى له القاضي على المكاتب عمثل الذي كان قضى به [عليه] لولى

⁽١) وفي الفيضية بذلك مكان به ·

⁽٢) سقط لفظ مجد من الفيضية .

⁽٣) **وفي** الفيضية إياه ·

⁽١) كان في الأصل فلا شيء والأصوب ما في الفيضية ولا شيء أَ ﴿

الجناية الأولى. وما جناه المكاتب على رجل في ماله سعى له في قيمته بالغة ما بلغت . وإذا قتل المكاتب رجلا خطأ فلم يقض عليه القاضى بشيء حتى عجز عن المكاتبة () وعاد رقيقاً قيل لمولاه ادفعه بالجناية أو افده بالدية كا يقال له لو جنى تلك الجناية وهو عبد غير مكاتب، وإن كان القاضى قضى عليه قبل أن يعجز بالواجب عليه مما ذكرنا فلم يدفع ذلك حتى عجز كان ديناً في عنقه يباع فيه للذي كان قضى [به] له عليه . وما جناه المكاتب في غير بني آدم فقضى به عليه أو لم يقض به عليه حتى عجز ، كان ذلك سواء ، وكان ديناً في عنقه يباع فيه إلا أن يفديه () المولى به .

كتاب قتال أهل البغي

قال أبو جعفر: وإذا أظهرت (٣) جماعة من أهل القبلة رأيا ودعت إليه وقاتلت عليه وصارت لها منعة سئلت عما دعاها إلى الخروج ، فإن ذكرت شيئا ظلمت فيه أنصفت بمن ظلمها (١) وإلا دعيت إلى الرجوع إلى الجماعة والدخول في طاعة الإمام الذي يجب عليها طاعته ، فإن فعلت ذلك وإلا قوتات . ولم يقتل منها مدبر ولا أسير ، ولم يجهز (٥) لها على جريح ، ولم يغنم لها مال ، ولم يسب لها ذرية ، ولم يصل على من قتل منها . وما أخذوه في حال امتناعهم من زكاة ممن مروا عليه لم يعد عليه وكان الأفضل له فيما بينه وبين الله أن يعيدوها . وأما من من عليهم بماله فأخذوا زكاته فإنها تأنى عليه ولا ينقص من أحكامهم إلاماكان ينقص من أحكامهم إلاماكان ينقص من أحكامهم إلاماكان ينقص من أحكامهم إلاماكان ينقص من أحكامهم الإماكان ينقص من أحكامهم الإماكان

⁽١) وفي الفيضية الكتابة ٠

 ⁽٢) كان في الأصل يقدى بغير ضمير وهو في الفيضية يقديه

 ⁽٣) كان في الأصول ظهرت والصواب أظهرت كما في الشرح •

⁽١) كان في الأصلأنصفت في ظلمها ، وفي الفيضية انتصفت تمن ظلمها أُ

⁽٥) وفى الفيضية ولم يجز ولعله يجهز فصحف وصار يجز ومعنى لم يجهز على جريحهم لم يسرع باماتة جريحهم ·

لم يؤخذوا به إلا أن يؤخذ مال لرجل بعينه فيرد عليه . ومن فتلناه مهم عن يرثه ورثناه ؛ لأنا قتلناه بحق . ومن قتلوا (١) منا من ذوى أرحامهم فإن أبا حنيفة ومحداً رضى الله عنهما كانا يقولان إن قالوا قتلناه على حق فى رأينا ونحن الآن على أن ذلك عندنا حق ورثوه (٢) ، و به نأخذ . و إن قالوا قتلناه على باطل وبحن الآن على ذلك لم نورثهه منه ، و به نأخذ . وقال أبو يوسف : لايرث باغ من عادل على الوجوه كلها . ومن شهر من الأصحاء على رجل سلاحاً ليقتله به فقتله المشهور عليه فلا قود ولا دية . ومن شهر من الجانين على رجل صحيح سلاحاً فقتله المشهور عليه عمداً فإن على القاتل من الجانين على رجل صحيح سلاحاً فقتله المشهور عليه عمداً فإن على القاتل الدية في ماله . ومن شهر على رجل سلاحاً فضر به فقتله الآخر بعد ذلك ثم برأ المضروب الأول فإن على القاتل القصاص . ومن صال عليه بعير لرجل فقتله فعليه ضمان قيمته لمالكه في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : أستقبح في هذا أن أضمنه قيمته والله أعلم .

كتاب المرتد

قال أبو جعفر: ومن كفر بعد إيمانه من الرجال البالغين الأحرار العقلاء استتيب، فإن تاب وإلا قتل، وقضى من ماله دينه [وأنفذت منه وصاياه] وكان ما بقى منه ميراثاً لورثته من المسلمين على فرائض الله التي كان يورث عليها لو مات مسلما، ولا يؤكل له في ردته ذبيحة، ولا يجوز له فيها تزويج مسلمة ولا كافرة مرتدة ولا غيرها. وإذا ارتد الزوجان معاكانا على نكاحهما

⁽١) وفي الفيضية قتلوه .

⁽٢) وفي الفيضة ورثناه منهم ٠

⁽٣) كان في الأصل أستنحسن في هذا أن أضمنه قيمته · وفي الفيضية أستقبح هذا أن الخوهو الصوابوما في الأصل تصحيف · وفي الشرحوقال أبو يوسف لايلزمه شيء وهو موافق لما في الفيصية

فإن أسلما معاً كانا على النكاح ، وإن (١) أسلم أحدهما قبل الآخر وقعت البينونة بينهما ، وأيهما ارتد دون صاحبه وقعت الفرقة بينهما ، فإن كانت المرأة هي المرتدة فاإن الفرقة بينهما فسخ بغير طلاق ، وإن كان الرجل هو المرتد فإن أبا حنيفة وأنا يوسف رضى الله عنهما قالا : هي أيضاً فرقة بغير طلاق ، و به نأخذ وقال محمد بن الحسن رضي الله عنه : [هي فرقة] بطلاق. والفرقة في إبائه الإسلام من الزوج بعد إسلام زوجته النصرانيـة في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما فسخ بطلاق، وبه نأخذ. وفي قول أبي يوسف رضى الله عنه فسخ بغير طلاق . وإن لحق الزوجان المرتدان بدار الحرب شم سُسِيا فإن الزوج يستتاب ، فإن تاب و إلا قتل ولم يسترق . وأما المرأة فتسترق وتكون أمة ، وتحبر على الإسلام ، ولم تقتل . وما ولد لهما [في الردّة في دار الإسلام من ولد أُجبر على الإسلام ولم يقتل ، وما ولد لها] في دار الحرب فسبى كان فيئًا وأجبر على الإسلام ولم يقتل، وما ولد لأولادهما في دار الحرب من ولد فسبى كان فيئاً ولم يجبر على الإسلام. والذي ذكرناه من حَكُمُ المرآة المرتدة أنها لاتقتل هو قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما كانا لا يقتلانها قبل اللحاق بدار الحرب ، ولا بعد السبي من دار الحرب . وأما أبو يوسف رضي الله عنه فقد كان مرة على هذا القول ، وقد كان مرة فما روى عنه أصحاب الإملاء على خلافه وأنها تقتل. وفي قياس هذا القول أنها كالرجل في جميع ماذ كرنا (⁽⁷⁾ وقد حكى عنه بعض أصحاب الإملاء أنه قد رجع عن قوله إنها تقتل إلى قول أبي حنيفة إنها لا تقتل . و إذا ارتدت المرأة في قول من لايقتلها لم يرثها زوجها ، وليست كالزوج إذا ارتد . ومن شُهد عليه بالردة وهو يجحد ذلك ، كان ذلك منه توبة. ومن ارتد وهو سكران لم يقتل بذلك ولم تبنُّ زوجته منه في قول

⁽١) كان في الأصل فإن والصواب وإن كما هو في الفيضية ٠

⁽٢) وفي الفيضية ما ذكرناه ٠٠٠

أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، و به نأخذ . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضى الله عنه أن روجته تبين منه بذلك (١) . وارتداد من لم يبلغ بمن يعقل الردة في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ارتداد ، و يجبر على الإسلام ولايقتل ، ولا يرث أبو يه و إن كانا مسلمين . وأما أبو يوسف رضى الله عنه فقال : ليست ردَّته ردّة ، وإسلام من لم يبلغ من الصبيان بمن يعقل الإسلام إسلام في قولهم جميعاً . ومن ارتد عن الإسلام ولحق بدار الحرب بمال له ثم ظهرنا على ذلك المال كان فيئاً ولم يكن لورثته ، و إن كان لحق بدار الحرب ممال له ثم رجع إلى دار الإسلام فأخذ مالا له ثم لحق بدار الحرب بذلك المال ثم طهرنا على ذلك المال رددناه على ورثته كما نرد على غيرهم (٢) . ومن نقض ظهرنا على ذلك المال رددناه على ورثته كما نرد على غيرهم (٢) . ومن نقض العهد من أهل الذمة ولحق بدار الحرب كان بمنزلة المرتد في جميع الأشياء ، إلا أنه إن شبى استُرق . ومن ارتد عن الإسلام فأتت أمة له نصرانية كانت في ملكه في حال الإسلام بولد فادعاه وقد جاءت به لأكثر من ستة أشهر

⁽۱) وفى الشرح: وارتداد السكران لا يكون ردة ، ولا تبين امرأته . وروى عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه قال تبين منه امرأته وعقوده نافذة وطلاقه واقع إلا على قول عثمان رضى الله عنه فإن طلاقه لا يقع كالمجنون و ذكر الطحاوى قول نفسه مع عثمان . هذا إذا كان سكره من لذة الشراب وأما إذا كان لأجل أن الشراب لا يوافق طبعه كان فى ذلك عمرلة المجنون لا تنفذ عقوده · قلت : قول الإمام الطحاوى على ماذكر الشارح ساقط هنا من التن · وقال فى كتاب الطلاق : و علاق السكران عندى فى جائز عليه و لم يذكر قوله مهناك ، وسيأتى قوله فى الأشربة : قال أبو جمفر : السكران عندى فى أحكامه كالمجنون و به تأخذ ، و لم يذكر قول سيدنا عثمان وهو أيضا سقط من الأصول هنا · قات وما اختاره الطحاوى قول الإمام زفر و محمد بن سامة وهو مختار السكرخي من أصحابنا ، قال ابن الهمام فى الفتح : وروى البخارى أيضا عن عثمان بن عفان رضى الله عنه أنه قال : ليس لمجنون ولسكران فى الفتح : وروى عن ابن عباس رضى الله عنهما وهو قول القاسم بن محمد وطاوس و ربيعة بن أبى طلاق وقال : وروى عن ابن عباس رضى الله عنهما وهو قول القاسم بن محمد وطاوس و ربيعة بن أبى عبد الرحمن والليث واسحق بن راهويه وأبى ثور اه ملخصا بالمهنى .

⁽٢) وفى المسرح: فبعد ذلك إذا خرج إلى دار الإسلام كافرا وأخذ بعض ماله ولحق بدارا لحرب فإن ظهر المسلمون على الدار وأخذوا هذا المال فإنه لا يكون فيمًا ، فإن جاء ورثنه فوجدوه قبل القسمة أخذوه بلا شهاء ، وإن كان بعد القسمة أخذوه بالقيمة إلا إذا كان مثليا فإنهم لايأخذونه ، لأنه لافائدة لهم في أخذه بالمثل وحكمه حكم الحربي إذا خرج إلينا وأخذ مالنا ، هذا إذا خرج كافرا وأخذ بعض ماله ، وإن خرج مسلما فما وجد من ماله فإنه يأخذه ، وما كان هالسكا بالبيم وخروجه من أيدى الورثة فإنه لا يتعرض لفسخ شيء من ذلك ولا سبيل له على ذلك .

منذ يوم ارتد كان حرا ، وكانت أمه أم ولد للمرتد ، ولم يرث هذا الابن أباه ، وإن كانت هـذه الأمة مسلمة ورثه الابن إذا لحق بدار الحرب أو مات على ردته أو قتل عليها . ومن ارتد عن الإسلام ولحق بدار الحرب فقضي القاضي بلحاقه بها فإنه يقضى بعتق مدبريه وأمهات أولاده و محلول ديونه ، ويقسم بقية ماله بين ورثتــه على فرائض الله ، فإن جاء بعد ذلك مســاماً أخذ من ماله ما وجده قائماً في أيدى ورثته ، ولا ضمان له عليهم فيما استهلكوه منه. ومن ارتد من العبيد الذكران البالغين العقلاء استنيب، فإن تاب وإلا قتل . ومن ارتد من الإماء اللاني كذلك عن الإسلام ردت إلى مولاها وأس مولاها أن يجبرها على الإسلام . وما اكتسب(١) المرتد من المال في حال ردته شم قتل أو مات عليها فإن أبا حنيفة رضى الله عنــه كان يقول : هو فهيء ، وكان أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما يقولان : هو ميراث لورثته من المسلمين كاله الذي كان في ملكه يوم ارتد، وبه نأخذ. ومن ارتد عن الإسلام فقتله رجل قبل استتابة الإمام إياه أو قطع له عضواً ، لم يجب عليه في ذلك قصاص ولا دية ، ولكنه يؤدب على ماصنع . ومن ارتد عن نصرانية إلى يهودية أو عن يهودية إلى مجوسية ، خلى بينه وبين ما ارتد إليه من ذلك ، ولا يؤخذ بالرجوع [إلى دينه الأول ؛ لأنه لا يؤخذ بالرجوع] من الكفر إلى الكفر . ولا يجب على المرتد عن الإسلام إذا تاب من الردة ورجع إلى الإسلام قضاء ما كان ترك من الصاوات ولا من الصيام ، ولا أدا؛ زكاة عن حول من عليه في ماله وهو مرتد ؛ لأنه كمن لايزال كافراً منذ يوم ولد ، وعليه بعد رجوعه إلى الإسلام الحج من ذي قبل (٢) ، وإن كان صلى صلاة من

⁽١) وفي الفيضية وما اكتسبه .

⁽٢) لفظ من سقط من الفيضية · وفى الشرح : وإذا ارتد السلم صار كافرا لم يزل ،فإذا أسلم فلا يجب عليه قضا، ما ترك من العبادات فى حالة الردة ، ويجب عليه الحج وإن حج قبل ذلك ، وإن صلى من الصلوات الحنس ثم ارتد وهو فى الوقت ثم أسلم فى آخر الوقت فإنه يلزمه إعادة تلك الصلاة =

الصلوات [الخمس] شم ارتد شم رجع إلى الإسلام فى وقتها كان عليه إعادتها . ومن سب رسول الله صلى الله عليه وسلم من المسلمين أو تنقصه (۱) كان بذلك مرتدا وكان حكمه حكم المرتد فى جميع ما ذكرنا من أحكام المرتدين . ومن كان ذلك منه من الكفار ذوى العهود لم يكن بذلك حارجاً من عهده ، وأمر أن لا يعاوده ، فإن عاوده أدب عليه ولم يقتل .

كتاب الحدود

قال أبو جعفر: وإذا زنى المحصن والمحصنة رُجما حتى يموتا ثم غسلا وكفنا وصلى عليهما ودفنا ، ولا جلد عليهما مع ذلك ، ولا يكون الرجل محصناً بامرأته ، ولا المرأة [محصنة] بروجها حتى يكونا حرين مسلمين بالغين قد جامعها وها بالغان ، وهذا قول أبى حنيفة ومحمد رضى الله عنهما وهو قول أبى يوسف رضى الله عنه الذى رواه عنه محمد رضى الله عنه ، و به نأخذ . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبى يوسف رضى الله عنه أن النصارى يحصن بعضهم بعضاً ، وأن المسلم يحصن النصرانية ، وأنها لا تحصنه . وإذا زنى الحر البكر والحرة البكر جُلد كل واحد منهما مائة جلدة ، ولا تغريب عليهما مع ذلك . وإذا زنى محصن بغير محصنة أو غير محصن بمحصن بمحصنة كان على كل واحد منهما حد على حكمه على ماذكرنا . وإذا زنى العبد أو الأمة جلد خمسين جلدة . والزنا الذى يوجب ما في كل واحد منهما حد على حكمه على ما ذكرنا . وإذا زنى العبد أو الأمة جلد خمسين جلدة . والزنا الذى يوجب

⁼ قلت: وفى الدر المختار: باب المرتد (ويقضى ماترك من عبادة فى الإسلام) لأن ترك الصلاة والصيام معصية والمعصية تبقى بعد الردة (وما أدى منها فيه يبطل، ولا يقضى) من العبادات (إلا الحج) لأنه بالردة صار كالكافر الأصلى فإذا أسلم وهو غنى فعليه الحج فقط. وفى رد المحتار ج ٣٠٣٣ لأن سببه البيت المسكرم وهو باق بحلاف غيره من العبادات التي أداها لخروج سببها ؟ ولهذا قالوا إذا صلى الظهر مثلاثم أرتد ثم تاب فى الوقت يعيد الظهر ليقاء السبب وهو الوقت ؟ ولهذا اعترض اقتصاره على ذكر الحج وتسميته قضاء بل هو إعادة لعدم خروج السبب و قلت: والإمام الجليل الطحاوى ذكر الصلاة أيضاً هنا ولم يطلق عليها لفظ القضاء وهو رجل ملىء علما وفضلا فن يدانيه في حفظ حدود العلم . فرضى الله عنه •

^{﴿ (}١) وفي الفيضية أو نقصه -

ما ذكرنا من الحدود هو الزنا في الفرج كالمرود (١) في المكحُلة ، فأما من عمل عمل قوم لوط فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال : يعزر و يحبس حتى يحدث تو بة . وأما أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما فقالا : عليه في ذلك حد الزاني كما ذكرنا ، و به نأخذ ، ومن أتى مهيمة كما تؤتى المرأة فلا حد عليه في ذلك ولكنه يعزَّر ، فإن كانت البهيسة له ذبحت ولم تؤكل . وإنما يجب الحد فيما ذكرنا وجوب الحد فيه إذا شهد على معاينته أربعة رجال عدول أحرار مسلمون ، ولا يقبل في ذلك شهادة النساء مع الرجال ، ولا شهادة على شهادة ، ولا يقبل في ذلك شهادة الرجال حتى يصفوا(٢) الأمركيف كان وصفاً مصرحاً لاكناية فيه ، أو يقرَّ به من فعل ذلك عند الحاكم في مجاس حكمه أربع مرأت في مجالس مختلفة . ولا تقام الحدود بدون ذلك على رجل ولا [على] امرأة . وإذا ثبت الحد على الزاني بأربعة شهدوا عليه بذلك وكان محصناً ، أمر الحاكم برجمه ، فرجمه الشهود أولاً ، ثم الحاكم ، ثم الناس ، وإن هرب أتبع بالحجارة حتى يؤتى عليه . وينبغي أن يكون الناس إذا حضروا لرجمهم إياه أن يصفوا صفوفًا (٣) كصفوف الصلاة ، فكلما رجم قوم تنحوا وتقدم غيرهم فرجموا . و إن رأى الحاكم [أن] يأمر بالحفر للمرجوم حفرة يكون فيها حتى يرجم فعل ، وإن رأى أن يأس ترجمه بلا حفرة فعل . وأما المرأة فإنه يأس بالحفر لهـا حتى توارى في الحفرة إلى صدرها . وإن ثبت الحد عليه بإقراره وكان محصناً رجمه الحاكم أولا ثم الناس ، وإن رجع عن إقراره ذلك أو هرب خلى بينه وبين رجوعه وخلى بينه و بين هر به ولم يتبع . ولا ترجم المرأة إن كانت حاملا حتى تضع حملها ، وأما إن كانت مريضة أو كان الرجل مريضاً وكان محصناً رجما ولم يمنع من ذلك مرضهما . ومن كان منهما غير محصن فكان مريضاً أو كانت المرأة نفساء وكان

⁽١) وفي الفيضية كالميل • قلت : المرود الميل الذي يكتحل به •

⁽٢) وفي الفيضية إلأبان يصفوا .

⁽٣) وفي الفيضية وبنبغي أن يكون الناس حضور الرجيم لمياه صفوفا • قلت ولعله لرجمهم •

الوقت الذي حكم عليهما بالجلد(١) وقتاً شديد البرد فخاف (٢) عليهما منه (٣) [أخرت] إفامة الحد عليهما [حتى يؤمن عليهما]. ويضرب الزاني قائماً غير ممدود مجردا ، وتضرب أعضاؤه كلها إلا الرأس والوجه والفرج في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، و به نأخذ . وقال أبو يوسف رضي الله عنه يضرب الرأس أيضاً . وتضرب المرأة فى ذلك قاعدة عليها ثيابها إلاأنه ينزع عنها الجلد والفرو والحشو . ومن أقر بالزنا بعد حين أقيم عليه [الحد] ، و إن شهدت عليه به بينة بعد حين لم يقم عليه . وكان أبو حنيفة رضى الله عنه لا يوقت في ذلك وقتاً ويقول هو [على] ما يرى الإمام ، و به نأخذ . وكان أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما يوقتان في ذلك شهراً. ومن شهد عليه أربعة بالزنا وقالوا تعمدنا النظر لم يضر ذلك شهادتهم وقبلت . ومن شهد عليه أربعة أنه رنى بامرأة لا يعرفونها لم يحد ؛ لأنه قد يجوز أن تكون زوجته أو أمته . ومن شهد عليه بالزنا وكان (٢) محصناً فلم يرجم حتى مات الشهود أو غابوا فإن أبا حنيفة ومحمداً رضى الله عنهما قالا: قد سقط عنه الحد في ذلك ، وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه الأول. وقد روى عنه أصحاب الإملاء أنه يقام عليه الحد ، وأنه لا يبطله موت الشهود ولا غيبتهم ، و به نأخذ . ومن شهد عليه أربعة بالزنا فقضي عليه بذلك ولم يقم عليه الحد حتى أقر بالزنا فإن أبا يوسف رضى الله عنه قال: بطلت الشهادة عليه بذلك وعاد إلى حكم المقربه ، فإن أقربه تتمة أربع مرات في مجالس مختلفة حد (٥) و إلا لم يحد. وأما محمد رضي الله عنه فكان يقول: الشهادة على حالما و يحد بها بعد إقراره كما كان يحد بها قبل (١) إقراره إلا أن يقر [تتمة] أربع مرات في مجالس مختلفة فيحد بالإقرار ويرتفع عنه حكم الشهادة ، و به نأخذ .

⁽١) وفي الفيضية بالحد .

⁽٢) وفي الثانية وبحاف ٠

⁽٣) كان في الأصل فيه والصواب منه كما في الفيضية .

⁽٤) كان في الأصل فكان والأصوب وكان كما في الفيضية

⁽٥) وفي الفيضية يحد -

⁽٦) كان في الأصل بعد والصواب مافي الفيضية قبل .

باب حكم القذف(١)

قال أبو جمفر : وإذا قذف الرجال رجلا لم يجب على القاذف حد حتى تثبت حرية المقذوف أويقر القاذف بحريته ، وحتى تثبت حرية القاذف أويقر القاذف بذلك من نفسه فيحد القاذف . والحد ثمانون جلدة يضرَّمها القاذف قَائُمًا [غير] ممدود (٢) وعليه ثيابه إلا أنه ينزع عنه الحشو والجلد والفرو . وتضرب المرأة [فيه] جالسة . ولا يجب الحد في القذف إلا أن يكون قذفًا مصرحاً لا كناية فيه ، فأما إن كان عنى () غير ذلك أو كان تمريضاً فإنه لا يجب حد ولكنه يجب فيه التعزير . وقد كان أبو حنيفة ومحمد رضي الله عنهما يقولان لا يبلغ ["بالتعزير] أربعين سوطا ، وقد كان أبو يوسف رضي الله عنه يقول ذلك أيضاً ثم رجع فقال: هو على ما يراه الإمام فما بينه و بين أقل حدود الأحرار وهو ثمانون جلَّدة ، ينقص من ذلك جلَّدة واحدة أو مارآه مما هو أكثر منها ، و به نأخذ . وروى عنه أيضاً أنه قال : هو على مايراه الإمام بلا توقيت وقَّته فيه . وإن لم تثبت حرية القاذف لم يقم عليه من الحد إلا حد العبد ، وهو أربعون جلدة . ومن قذف رجلا فعفا عنه المقذوف فإن أبا حنيفة ومحمداً رضي الله عنهما قالاً : عفوه باطل وله أن يطالبه بالحد بعد ذلك. وقد روى محمد رضي الله عنه هذا القول عن أبي يوسف رضي الله عنه. وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضي الله عنه أن عفوه جائز وأنه ليس له مطالبة القاذف به بعد ذلك ، و به نأخذ . ومن قذف رجلا فمات المقذوف قبل أن

⁽١) وفي الفيضية باب الحدود في القذف ·

⁽٢) كان في الأمل ممدودة والصواب مافي الفيضية غير ممدود لأن اليد لا تمد في الضرب في الحسدود .

⁽٣) كان في الأصل على والصواب ما في الفيضية عني •

يقام له الحد على القاذف سقط الحد عن القاذف ولم يورث عن المقذوف. ومن قُدُف وهو ميت فإنه لا يأخذ بحده إلا أبوه وولده وولد ولده وجده ، ولا يأخذ به من سواهم من أخ ولا أخت ولا من أشبههما(١) من قرابته . ولا حد على من قذف ذمية ولا أمة ولا أم ولد ولكنه يعزر على ذلك . ولا حد على من قذف امرأة قد أقيم عليها حد الزنا أو قد وطئت بشبهة رفع عنها فيها حد الزنا، ولا على من قذف امرأة قد تزوجت نكاحا فاسداً ودخل بهما على ذلك . والرجل فيها ذكرنا كالمرأة . ومن جُلد حدا في قذف سـقطت بذلك شهادته أبداً، تاب بعد ذلك أو لم يتب ، وتو بته فيما بينه وبين الله لا فيما سوى ذلك. ومن قَدَف وهو نصراني فحد في نصرانيته لم تجز شهادته في حال النصرانية ، وإن أسلم بعد ذلك جازت شهادته على أهل الإسلام وأهل الذمة . وإن قذف وهو نصرانی فضرب بعض الحد فی نصرانیته ثم أسلم فضرب بقیته وهو كذلك جازت شهادته . ومن زنى من النصارى شم أسلم فقذفه قاذف لم يحد قاذفه . ومن قذف رجلا مرأت أو قذف جماعة بقول واحد أو بأقوال مختلفة لم يكن عليه بذلك إلا حد واحد . ومن حضر من المقذوفين فطالب القاذف بحده حد [له] ولم يكن عليه لبقية المقذوفين حد سوى ذلك ، وكان الحد الذى أقيم عليه للمقذوفين جميعاً . ومن قذف رجلا فضُرب بعض الحد قليلا كان ذلك أو كثيراً ، ثم قذف آخر فلا حدد عليه إلا ما بقي عليه من الحد الأول فإنه يقام عليه المقذوف الأول والمقذوف الثاني . ومن [قذف من] العبيد أحداً من الأحرار المسلمين فلم يقم عليه الحدد حتى عتق كان عليه الحد على حاله التي كان وجب عليه وهو عليها وهو أربعون جلدة . ومن دخل إلينا من أهل الحرب بأمان فقذف رجلا مسلماً كان عليه الحد ، وإن زني عندنا فإن أبا حنيفة ومحمداً رضى الله عنهما قالا : لا يحد في ذلك ، و به نأخذ.

⁽١) وفي الفيضية من أشباههما •

وقال أبو يوسف رضي الله عنه : يجد فيه كما يحد الذمي . ومن أقر أنه زني بامرأة غائبة أقيم عليه الحد ، فإن حضرت المرأة بعد ذلك فصدقته وأقرت بمثل الذي. أقر به أقيم عليها الحد أيضاً ، و إن كانت "حاضرة في وقت إقراره فكذبته فيها أقر به وطلبت أن يحد لها حد القذف في رماها به ، حد لها حد القذف في ذلك ولم يحد في الزنا الذي أقر به ، و إن لم تحضر حتى يقام عليه حد الزناشم حضرت فطالبته بحد القذف لم يحد لها ؛ لأنا قد أحطنا عاماً أنه لا يجب عليه الحدان. جميعاً وأن الذي يجب عليه أحدها ، فإذا أقبيم عليه أحدها لم يقم عليه الآخر منهما . ومن شهد عليه أربعة بالزنا فلم يقض القاضي بشهادتهم حتى رجع أحدهم حدوا جميعاً حد القذف ، وإن قضى القـاضى بشهادتهم ورجم الشهود عليه شم رجع أحدهم فإن عليه ربع الدية المشهود عليه ، وعايه الحد في قذفه إياه ، و إن رجع أحدهم بعد ما قضى القاضى بشهادتهم وقبل إقامته الحد على المشهود عليه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول يحدون جميماً . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما يجد الراجع (١) خاصة ولا يحد الباقون ، و به نأخذ . ومن شهد عليه أربعة بالزنا فجاءوا متفرقين حدوا جميعاً حد القذف ، و إنما تقبل شهادتهم إذا جاءوا مجتمعين أو جاءوا إلى الحاكم في مجلس واحد قبل قيامه منه وإن تفرقوا في الجيء . ومن قذف رجلا بالزنا فقال له رجل صدقت حد الرجل الأول ولم يحد الثاني ، وإن قال له صدقت هو كما قلت حدا (٢) جميماً. ومن كان له عبد وللعبد أم مسلمة حرة قد ماتت فقذفها مولاه لم يكن للعبد أن يأخذه بحدها . ومن كان له ابن وقد ماتت أمه وهي حرة مسلمة فقذفها أبوه لم يكن لابنها أن يأخذ أباه بحدها ، ويأخذ غيره ممن يجب له أن يأخذه به . ومن قذف امرأة حرة ميتة مسلمة ولها ابن نصراني والقاذف مسلم كان. للابن النصراني أن يأخذ القاذف بحدها ، وكذلك إن كان الابن عبداً . ومن

⁽١) وكان في الأصل الرابع وفي الفيضية الراجع مكان الرابع وهو الصواب

⁽٢) وفي الفيضيّة يحدان -

قذف امرأة ميتة لصرائية أو أم ولد ولها ولد حر مسلم لم يكن عليه حد ، لأنه إنما قذف من لاحد عليه في قذفه . وإذا قدمت المرأة من بعض البلدان ومعها أولاد لا يعرف لهم أب فقذفها رجل فلا حد عليه [ومن شهد عليه أربعة بالزنا وهم عميان أو محدودون في قذف حدوا جميعاً] . ومن شهد عليه أربعة فساق أحرار مسلمون بالزنا فردت شهادتهم لفسقهم فلا حد عليهم . ومن قال لرجل في غضب لست بابن فلان الذي يدعى له ضرب الحد ، فإن قال ذلك في غير غضب لم يكن عليه حد . ومن قال لرجل أنت ابن فلان لعمه أو لخاله أو لزوج أمه لم يحد . واو قال لست بابن فلان لجده لم يحد . ومن قال لرجل يا زاني (١) فقال لا بل أنت ، حد كل واحد منهما لصاحبه ، ومن قال لامرأته يا زانية فقالت لا بل أنت فإنها تحد ولا تلاعن . ومن قال لامرأته يا زانية فقالت زنيت بك فإنه لاحد على كل واحد منهما ولا لعان . ومن أقر أنه زنى [بامرأة] أربع مرات في مجالس مختلفة (٢) فقالت : بل تزوجني فانه يجب عليه الصداق ولا حد عليه ، وكذلك لو أقرت امرأة بالزنا أربع مرات في مجالس مختلفة لرجل بعينه ، وقال الرجل بل تزوجتها ، فإن عليه الصداق أيضاً ولا حد عليها . ومن تزوج من المجوس ذات محرم منه ودخل بها ثم أسلما جميعاً فقذفهما رجل فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال يحدً. وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : لا يحد . ومن قال لمسلم يا فاسق أو يا خبيث أو يا سارق عزر . ومن قال لرجل زنأت في الجبل ثم قال عنيت صعوداً فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضي الله عنهما قالا : يحد . وقال محمد رضي الله عنه : لا يحد . ومن قال لرجل يا زانية لم يحد . ومن قال لامرأة يا زاني حد. ومن قال لعربي يا نبطى لم يحد ، لأنه لم يقذف إيما نسبه إلى غير بلده .

 ⁽١) كان في الأصول زان بغيرياء والصواب بألياء ٠

⁽٢) من هنا إلى ڤوله فإن كان منازل مختلفة فى السطر الرابع من كتاب السرقة ساقط من الأصل الأزهرى ، وزدناه من نسخة شيخ الإسلام فيض الله أفندى .

ومن قال لرجل يا ابن الخياط وأبوه ليس كذلك لم يكن بهذا قاذفاً له ومن قال لرجل لست من العرب وهو منهم لم يحد ؛ لأن ذلك قد يقع على قذف الآباء العليا التي لا حد على قاذفها .

كتاب السرقة

ولا يقطع السارق في سرقة حتى يكون عشرة دراهم فصاعدا أو ما يساويها بعد أن يخرجها من حرزها ، ولا يقطع إن أُخذ قبل أن يخرجها من حرزها ، وحرزها الدار التي سرق منها (١) إذا كانت منزلا واحداً ، فإن كان منازل (٢) مختلفة فحتى يخرجها إلى ساحتها ولا يقطع من سرق مثقالا من ذهب حتى يكون المثقال يساوى عشرة دراهم [فصاعدا ولا يقطع من سرق نقرة فضة وزنها عشرة دراهم ولا تساوى عشرة دراهم] مضروبة . ولا يقطع من سرق عشرة دراهم زائفة أو نبهرجة إذا كانت لا تساوى عشرة دراهم بيضاء . ولا يقطع في شيء مما ذكرنا إلا بحضور صاحب السرقة وخصومته فيها . ومن قطع في شيء مما ذكرنا وهو قائم رد على المسروق منه ، و إن كان قد هلك باستهلاك السارق أو باستهلاك غيره فلا صمان على السارق في ذلك، و إن كان الذي استهلكه غير السارق كان المسروق منه أن يضمن المستهلك (٢) قيمته ، و إن كان هلك في يد رجل أودعه إياه السارق لم يجب على السارق ولا على المستودع فيه ضان ؛ لأنا لو ضمنًا المستودع رجع به على السارق ، وكذلك لوكانت السرقة ثوبا في جميع ما وصفنا. و إن ضاع الثوب المسروق في يد مستأجر استأجره من السارق فلا ضان على السارق ، ولا على المستأجر؛ لأنا لوضمنا المستأجر قيمته رجع بها على السارق. ولوضاع الثوب في يد مستعير استعاره من السارق كان للمسروق منه أن يضمن المستعير قيمة ثوبه ؛ لأنه إذا ضمنه إياها لم يكن له أن يرجع بها على السارق .

⁽١) كان في الأصل أسر فيها وفيه سقوط وتصحيف والصواب سرق منها ٠

⁽٢) كان في الأصل منزلا والصواب منازل .

⁽٣) كان في الأصل المستهلك والصواب المستهلك ·

ولوضاع الثوب في يد مبتاع له من السارق كان للمسروق منه أن يضمن المبتاع قيمة الثوب ؛ لأنه ههنا إنما يرجع على السارق بالثمن الذي كان دفعه إليه ، ولا يرجع عليه بالقيمة التي كان ضمنها . وكل من درئ عنه القطع في السرقة وجب عليه ضمان السرقة. ولا قطع على رجل فيما سرق من زوجته ، ولاعلى امرأة فيما سرقت من زوجها ، ولا قطع على من سرق من ذي رحمه المحرمة عليه. ومن سرق من أُمِّه من الرضاعة قطع في ذلك إذا بلغ ما يقطع فيه. ومن سرق سرقات مختلفات فرفعه أحد المسروق منهم فقطع له كان ذلك القطع المسرقات كلها ولم يضمن شيئًا منها ، وهذا قول أبى حنيفة ومحمد رضى الله عنهما . وقد روى عن أبي يوسف رضَّى الله عنه أنه قال : لإضمان عليه فما سرق اللذي رفعه خاصة حتى قطع (١) له وعليه الضمان للآخرين، وبه نأخذ. ولا قطع على جماعة فيما سرقوا حتى يكون ماسرقه كل واحد منهم عشرة دراهم فصاعدا . ومن سرق من رجلين عشرة دراهم سرقة واحدة قطع فيها . ولا قطع على من سرق من الغنائم، ولا على من هرق من بيت مال المسلمين ، ولا على من سرق من الحمام . ومن سرق من مسجد جماعة شيئا من تحت رأس رجل ، أو من حجره ، أو مما هو بحيث يكون صاحبه حافظاً له مما يساوى ما يحب فيه القطع قطع. ولا قطع على مختاس، ولا [على] منتهب، ولا [على] خائن، ولا على عبد رجل في سرقته من مال زوجة مولاه ، ولا على عبد امرأة في سرقته من مال زوجها . وإذا سرق الرجلان سرقة فقال أحدهما هي لي درىء القطع عنهما جميعا وضمنا السرقة ، و إن لم يدَّعها (٢) واحد منهما ولكن أحدهما هرب وأخذ الآخرفإن أباحنيفة رضى الله عنه قال مرة لايقطع ، و به نأخذ (٢٠)، ثم رجع أبو حنيفة رضى الله عنه فقال: يقطع، وبه أخذ أبو يوسف ومحمد

⁽١) وفي الفيضية حين قطع .

⁽٢) كان في الأصول لم يدعيها بالياء والصواب بحذف الياء ٠

⁽٣) وفي الفيضية قوله : وبه نأخذه مؤخرٌ عن قوله : وبه أخذ أبو يوسف ومحمد

رضى الله عنهسا . ومن سرق سرقة فلم يقطع فيها ولم يخاصَم حتى ردها إلى المسروق منه ، أو وهبها له المسروق منه فملكها عليه بذلك ، أو ملكها عليه بغير الهبة لم يقطع فيها . ومن قضى (١) عليه بالقطع ثم وهب له المسروق منه السرقة فملكها بذلك عليه فإن أبا حنيفة ومحمداً رضي الله عنهما قالا : لايقطع أيضا ، وكذلك روى محمد عن أبي يوسف رضي الله عنهما ، وبه نَأْخَذً . وقال أبو يوسف رضى الله عنه بعد ذلك فيما روى عنه أصحاب الإملاء إنه يقطع. ومن كانت في يده وديعة فسرقها منه سارق كان المودع أن يقطع السارق ، وكذلك إن كان غاصباً كان له أن يقطع السارق . ولرب السرقة أن يقطع السارق في الوجهين جميعا(٢) . ومن سرق ثوبا فقطع فيه أو لم يقطع ، تم سرقه منه سارق لم يقطع . ومن سرق ثوبا فقطع فيه ، ثم سرق مرة أخرى لم يقطع . ومن سرق غزلاً قيمته عشرة دراهم فقطع فيه ، ثم نسج ذلك الغزل ثو با فسرقه مرة أخرى قطع . ومن طرَّ (٣) من رجل دراهم كانت معه مما يجب في مثلها القطع فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول: إن [كان] طرُّها من خارج الكم لم يقطع، وإن كان طرِّها من داخله قطع . وقال أبو يوسف رضي الله عنه: يقطع في الوجهين جميعًا ، و به نأخذ . ومن سرق فضة أو ذهبًا يساوي عشرة دراهم فقطع في ذلك وقد عمل الفضة دراهم أو الذهب دنانير فان أبا حنيفة رضي الله عنه قال: تؤخذ الدراهم والدنانير فيردان على المسروق منه. وقال أبو يوسف

⁽١) وفي الفيضية وإن قضي .

⁽٢) والمراد من رب السرقة مالك المال دون الأمين والغاصب قال فى الشرح : ويقطع بخصومة المودع (أى الأمين) والمستعير والمرتهن والمستأجر ومن كانت يده يد أمانة ، وكذلك إذا كانت يده يد ضمان فسرق منه فانه يقطع كما إذا سرق من يد الغاصب أو كانت فى يده بسوم البيع أو كان مقبوضاً بعقد فاسد . وقال زفر لايجب بخصومة هؤلاء القطع . وأجمعوا أنه يقطع بخصومة المالك ، قلت : المراد من الوجهين الوديعة والغصب وما فى حكمهما .

⁽٣) طر الشيء قطعه ، وطر الثوب شقه ، والطرار الذي يشق الهمايين أي يشقها ويقطعها أي بفغلة من صاحب الممال .

ومحمد رضي الله عنهما: لاسبيل له عليهما(١)، و به نأخذ. ومن سرق مر رجل حديدا فعمله كوزاً ثم قطع فيه لم يكن المسروق منه على الكوز سبيل في قولهم جميعاً (٢) ومن أقر بالسرقة عند الإمام مرة واحدة قطع في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما، ولم يقطع في قول أبي يوسف رضي الله عنه حتى يقر مرتين، و به نأخذ. ولا تقبل شهادة النساء في سرقة ولا في حد ولا في قصاص ، ولا تقبل في ذلك شهادة على شهادة . ولا قطع على من سرق مصحفاً و إن كان مفضضاً ولا قطع في طير ولا في صيد و إن علت قيمتهما (٢). ولا قطع فيما يفسد من نحو الفاكهة واللحم والطعام الذي هو كذلك وإن علت قيمته . ولا قطع في شيء من الخشب إلا في الساج إذا ساوي عشرة دراهم فصاعداً . هكذا روى محمد عن أبى يوسف عن أبى حنيفة رضى الله عنهم . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف عن أبى حنيفة رضى الله عنهما أن القنا في ذلك كالساج فإنه يقطع فيه كما يقطع فى الساج ، و به نأخذ . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضى الله عنه أيضاً أنه قد كان خالف أبا حنيفة رضى الله عنه في ذلك فقال يقطع في الخشب كله إذا بلغت قيمته قيمة ما يقطع فيه . ولا يقطع في زِرْ نبيخ (١) ولا في نورة ولا في مغرة (٥) . ومن سرق فصوصاً خضراء أو ياقوتاً أو زبرجداً يساوى ما يجب فيه القطع قطع . ومن سرق شيئًا فلما انتهى به إلى باب البيت الذى

⁽١) قال في الشرح وفيما بينه وبين الله تعالى وجب أن بردها .

⁽٢) وفي الشرح: الأصل في هذه المسائل أن في كل موضع ينقطع حتى المفصوب منه من الهين ينقطع حق المسروق منه وإذا ينقطع حق المسروق منه وإذا غصب نقرة فضة وضربها دراهم لاينقطع حتى المفصوب منه عند أبي حنيفة ، كذلك هاهنا في السرقة وعند أبي يوسف وتحمد ينقطع ولو سرق حديداً أو نحاساً أو صفرا أو ما أشبه ذلك فجعلها أوانى ينظران كان بعد الصياغة يباع وزناً كذلك الاختلاف ، وإن كانت تباع عدداً يكون للسارق بالإجماع ، ولوسرق حنطة فطعتها تكون للسارق بعد القطع الخ وفيه نظائر كثيرة ذكرها الشارح.

⁽٣) وفي الضرح: الأصل في هذا أن كل ما يوجد مباح الأصل ولم تجر العادة في إحرازه ولم يوجد فيه صنعة تزيد فيمته على قيمة الأصل لايقطع .

⁽٤) الزرنيخ بكسر الزاى والنون حجر له ألوان كثيرة وزاد الشارح الجس

⁽٥) المغرة الطين الأحمر يصبغ

سرقه فيه رماه إلى غيره (١) فأخذه ثم خرج فذهبا جميعاً لم يقطع واحد منهما، وإن رمى به خارجاً من البيت ثم أتبعه فأخذه قطع . ومن سرق ما يساوى ما يجب فيه القطع فلم يقطع فيه حتى نقصت قيمته فصارت دون ما يجب فيه القطع قطع . ومن دخل عليه جماعة فولى رجل منهم أخذ متاعه وحمله قطعوا جميعاً . ومن كان نائماً في طريق من الطرقات ومعه متاع فكان حيث يكون حافظاً لمتاعه فسرقه سارق قطع . ومن سرق من إبل قيام عليها أحمالها أوكانت تسير فشق جوالقا فسرق ما فيه وهو ما يجب فيه القطع قطع ، و إن سرق الجوالق بعينه لم يقطع . ولا يقطع النباش (٢) في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، و به نأخذ . ويقطع في قول أبي يوسف رضي الله عنه كما يقطع فيما سرق من الحي . ومن سرق من حانوت تاجر قد أذن للناس في دخول حانوته ضمن ما سرق ولم يقطع فيه . والنساء في السرقة كالرجال . ولا يقطع صبي ولا مجنون فيما سرقا ولكنهما يضمنان ذلك .ولا قطع (٣) في سرقة دف ولا طبل ولا مزمار (١) ولا في سرقة كلب ولا فهد . ولا قطع (٣) في سرقة تمر (٥) من رءوس النخل ، ولا في حنطة وهي [في] سنبل في منبتها ، ولا في ثمر ولا [في] كثر^(١) . وإن أحرز الثمر(٧) وجعل في حظيرة وأغلق عليه باب أو حصدت الحنطة ففعل فيها مثل ذلك كان على من سرق منهما ما يجب فيه القطع [القطع] . ومن سرق صبياً حرًّا لم يقطع ، كان عليه حلى أو لم يكن ، و إن كان مملوكا قطع إذا ساوى ما يجب فيه

⁽١) كان في الأصل إلى عبده والصواب مافي الفيضية إلى غيره •

⁽٢) النباش الذي ينبش القبور ليذهب بأ كفان الموتى .

⁽٣) وفي الفيضية ولا يقطع ٠

⁽٤) يقال زمم إذا غنى بالنفخ فى القصب و محوه والقصب يسمى مزمارا أى الآلة يزمر فيها وهو الذى يسمى بالفارسية : نى .

⁽٥) وفي الفيضية التمر في رءُوس·

⁽٦) وفى الفيضية ولا أكثر والصواب ولا فى كثر ، والسكثر الجمار كما فى لفظ الحديث ، والجمار شحم النخلة .

⁽٧) وفي الفيضية بالثمرة .

القطع. ومن سرق ثو باً ولم يخرجه (١) من حرزه حتى شقه بنصفين فإنه إن كان يساوى بعد شقه إياه ما يجب فيه القطع قطع إذا طلب ذلك رب الثوب ولم يكن عليه فيما شق من ثوبه ضمان ، وإن كان لا يساوى ذلك لم يقطع وكان رب الثوب بالخيار إن شاء أخذ ثوبه مشقوقاً وضمن الجانى قيمة مانقصه ، وإن شاء سلم ثوبه إلى الجانى وضمنه قيمته صحيحاً ، وإن قال رب الثوب أنا أضمِّن الجانى قيمة ثوبي صحيحاً وأسلم إليه ثوبي وقيمة ُ ثوبه مشقوقاً ما يجب فيه القطع كان له ذلك ورفع (٢) بذلك القطع عن السارق ، وهذا كله قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وأما في قول أبي يوسف وقياس قول محمد رضي الله عنهما فإنه لا يقطع في شيء من ذلك ؛ لأن السارق لم يحرج السرقة من حرزها حتى وجب عليه ضمانها، و به نأخذ . ومن سرق شاة فلم يخرجها من حرزها حتى ذبحها لم يقطع فى قولهم جميعاً وإن كانت قيمتها مذبوحة تبلغ ما يجب فيه القطع ؛ لأنه لم يخرجها حتى صارت لحماً لو سرقه لم يقطع . قالوا : ويجب على السارق إذا وجب عليه القطع قطع يده اليمني من المفصل ، فإن كانت يده اليمني ذاهبة مقطوعة قبل ذلك قطعت رجله اليسرى من المفصل ، و إن كانت رجله اليسرى قد قطعت قبل ذلك لم يقطع منه بعد ذلك شيء ، وضمن السرقة واستودع السجن حتى يحدث توبة ، فإن كان أشل اليد اليمني صحيح اليد اليسري قطعت يمينه الشلاء ، و إن كانت يمينه صحيحة وشماله شلاء لم يقطع ؛ لأنه لو قطع صار ذاهب اليدين جميعاً ، فإن كانت يداه صحيحتين ورجله الشمال يابسة قطعت يده اليمني ، و إن كانت الرجل اليمني يا بسة والشمال صحيحة ويداه صحيحتان لم يقطع أيضاً . ومن وجب عليه القطع في السرقة فلم يقطع حتى قطع قاطع يمينه كان له على القاطع مثل الذي كان يجب له عليه لو لم يسرق (٢) من القصاص ومن

⁽١) كان في الأصل ولم يخرج والصواب ما في الفيضية ولم يخرجه ٠

⁽٢) وفي الفيضية ودفع .

⁽٣) وفي الفيضية لم يسرقه -

الدية ، ولم يقطع بعد ذلك في تلك السرقة . ومن سرق وإبهاما يديه (١) مقطوعتان لم يقطع ؛ لأنا لو قطعنا يده اليمني لم يبق له من يده إلا يده اليسري (٢) وهي كالذاهبة ، وكذلك لوكان قد ذهب من يده اليسرى ثلاث أصابع أو أصبعان سوى الإبهام لم تقطع يده اليمني ، وإن كان الذاهب منها أصبعاً واحدة سوى الإبهام قطعت يده اليمني وكانت يده اليسرى كالصحيحة. ومن سرق من نصرانى خمراً لم يقطع فيها . ومن سرق فأمر الإمام بقطع يده اليمني فقطع المأمور يده اليسرى عمداً أو خطأً فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال: لا ضمان عليه. وقال أبو يوسف رضى الله عنه : إن كان فعل ذلك خطأ فلا شيء عليه ، و إن كان فعل ذلك عمداً ضمن . وما أقربه العبد مما يوجب العقوبة في بدنه من سرقة لمال قد استهلكه قبل إقراره أو لمال بعينه في يده وكذبه مولاه وادعى المال لنفسه والعبد مأذون له في التجارة ، ومِن قَتْل عمد (٣) ومن قذف محصنة ، صدق على ذلك [كله] وأقيم عليه الواجب فيه ، و إن كان مححوراً عليه فأقر بسرقة عشرة دراهم في يده من رجل وصدق ذلك الرجل وكذبه مولاه في ذلك وادعى الدراهم لنفسه ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال: أقطعه وأدفع الدراهم إلى المقر له بها . وقال أبو يوسف رضى الله عنه أقطعه وأدفع الدراهم إلى مولاه . وقال محمد رضي الله عنه : أدفع الدراهم إلى مولاه ولا أقطعه ، و به نأخذ . وهو قول زفر . وإذا قطع القوم من أهل الإسلام أو من أهل الذمة الطريق على قوم (١) من أهل الإسلام أو من أهل الذمة فلم يأخذوا مالاً ولم يقتلوا أحداً ثم ظهر عليهم الإمام نفاهم، والنفي حبسهم حتى يحدثوا توبة، وإن خرجوا فجرحوا قوماً جراحات ولم يأخذوا مالاً ولم يقتلوا نفساً ثم أخذوا اقتص

⁽١) وفي الفيضية إبهامتا يديه ٠

⁽٢) وفي الفيضية لم يبق له إلا أربع أصابع من يده اليسرى ٠

⁽٣) وفى الفيضية أو قتل عمد .

[﴿] ٤) وفي الثاني على فريق .

منهم بماكان فيه القصاص وأخذ منهم الأرش بما لا يستطلع فيه القصاص وكان ُذلك إلى الأولياء ، و إن خرجوا فأخذوا المال وجرحوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف و بطلت الجراحات، وكذلك إن كانوا قناوا و بطلت الجراحات، فإن أخذوا المال وقتلوا قتلهم الإمام ولم يقطع لهم يدأ ولا رجلاً ، ولم يوجبُ عليهم فيما أخذوا من الأموال ضماناً ، وهو قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضي الله عنه من قوله أنهم إذا أخذوا المال وقتلوا أن الإمام بالخيار إن شاء قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ثم قتلهم ، وإن شاء قتلهم ولم يقطع أيديهم وأرجلهم ، والقول الأول أجود . والصلب للذكور في آية المحاربة التي أخذ هذا الحكم منها هو الصلب بعد القتل في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، و به نأخذ . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضي الله عنه أنه قال: الإمام بالخيار إن شاء قتلهم ثم صلبهم ، وإن شاء صلبهم أحياء ثم قتلهم مصلوبين ، وإن لم يقدر الإمام على قطاع الطريق حتى جاءوه تائبين فإنه توضع عنهم (١) حقوق الله عز وجل التي كانت تقام عليهم لو لم يتوبوا، ويرجع (٢) حكم ما أصابوا من القتل ومن الجراحات [إلى] أولياء المقتولين و إلى المجروحين فيكون حكمهم في ذلك كحـكمهم لو أصابوا ذلك على غير قطع الطريق. ولا يكون قطع الطريق في مصر من الأمصار ، ولا في مدينة من المدائن ، ولا بين مدينتين [ولا بقرب مدينة من المدائن ، ولا بقرب مصر من الأمصار] في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه الذي رواه عنه محمد رضي الله عنه . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضي الله عنه أنهم إذا كابروا(٢) أهل مدينة من

⁽١) وفي الثاني عليهم ٠

⁽٢) كان في الأصل ويرجعوا والصواب ويرجع كما في الفيضية .

⁽٣) كابره عائده غالبه على حقه جاحده وكوبر الرجل فى ماله أخـــذ منه عنوة وقهرا فهو مكابر عليه .

المدائن ليلا إلى مدينتهم كانوا في ذلك في حكم قطاع الطرق، وبه نأخذ (1). وإن كان الذي ولى القتل من قطاع الطريق بعضهم كان حكم ذلك كحكمهم لو ولوه كلهم، وسواء قتلوا بحجر أو بعصا أو بسيف في ذلك، وإن كان في قطاع الطريق ذو رحم محرمة من المقطوع عليهم الطريق لم تقم عليهم الحدود، وقتل الذين ولوا القتل، وكان ذلك إلى الأولياء دون الإمام. والحكم في قطاع الطريق فيما يقطع من أيديهم وأرجلهم كحكم السراق في جميع ما وصفنا، من شلل أيديهم وأرجلهم، ومن يبوستها، ومن ذهاب بعضها. والنساء والعبيد في قطع الطريق كالرجال وكالأحرار في جميع ما وصفنا. ولا يكون على قطاع الطريق فيما أخذوا من الأموال ما يوجبه أخذ الأموال في ذلك من العقوبة حتى يكون الذي يصيب كل واحد منهم من ذلك المال إذا قسم على عددهم عشرة دراهم فصاعداً أو قيمتها.

كتاب الائشربة وأحكامها

وما يجب فيه الحدود منها ومقادير الحدود فيها

قال أبو جعفر: ونبيه ذا الزبيب النقيع إذا لم يطبخ فلا بأس به ما لم يغل واشتد ، فإذا غلا واشتد فلا ضير فيه . وكل شيء من الأنبذة سوى نبيذ الزبيب النقيع (٢) من العسل والذرة والزبيب والتمر وما سواهن ، عتق أو لم يعتق ،

⁽۱) اعلم بأن قطع الطريق إعما يكون بعد أن تستجمع شرائطه ، وشرائطه هي أن يكون لهم قوة وشوكة ومنعة فتنقطع الطريق بهم ، ولا يكون بين قريتين ، ولا بين مصرين ولامدينتين ، وأن يكون بينهم وبين مصر مسيرة سفر ، فإذا وجدت هذه الأشياء يكون قاطع طريق وإلا فلا ، مكذا ذكر في ظاهر الرواية . وروى عن أبي يوسف أنه قال : إن كان أقل من مسيرة سفر أو كانوا في المصر ليلا فإنه يجرى عليهم (حميم) قطاع الطريق وهو أن يقطع أيديهم الهني وأرجلهم اليسرى ، والفتوى على قول أبي يوسف . انتهى مافي شرح المختصر للشيخ الإمام على بن وأرجلهم المسيحاني .

⁽٢) وفى الفيضية والنقيع ·

خُلط بعضه ببعض أو لم يخلط ، بعد أن يطبخ ، فلا بأس به ، وإيما المكروه نبيذ الزبيب المعتق إذا غلا، وهذا كله قول أبي حنيفة رضى الله عنه الذي رواه محمد عن أبى يوسف رضى الله عنهما عنه فى كتابه الأشر بة من الأصول. وقد روى هشام بن عبيد الله رحمه الله(١) أن أبا حنيفة رضي الله عنــه كره نقيع الزبيب ونقيع البسر ونقيع التمر ، يعنى إذا غلا ، وأنه لايرى بغير ذلك. من نقيع التين والإجاص (٢) بأساً. وقال أبو يوسف رضي الله عنه في المعتَّق. من التمر والزبيب نكرهه وننهى عنه . وقال محمد رضى الله عنه بعد ذلك : ما أسكر كثيره فأحب إلى ترك شربه ولا أحرمه، ، وبه نأخذ. قال محمد. رضى الله عنه: وأكره نقيع التين والإجاص ونقيع الدوشاب ونقيع الشهد (٣). قال هشام : وكان محمد رضي الله عنه يقول : من صلى وفي ثوبه ما يسكر كثيره أكثر من مقدار الدرهم أعاد الصلاة ، و به نأخذ (١٠). ومن شرب من النبيذ فسكر حُدّ في قولهم جميعاً . ثم يختلفون في السكر الذي يوجب هــذا ا الحد؛ فأما أبو حنيفة رضي الله عنه فكان يقول : هو الذي لايعقل صاحبه الأرض من السماء ولا المرأة من الرجل . وأما أبو يوسف رضي الله عنــه فروى عنه أصحاب الإملاء أنه قال : إذا كان أكثر كلام صاحبــه الاختلاطــ حُدّ ، وبه نأخذ . وقد كان قوله الأول كقول أبى حنيفة رضي الله عنه وهو قول محمد رضى الله عنه. والحد في قولهم جميعا تمانون جلدة . وحد المملوك

⁽١) كان فى الأصل هشام بن عبد الله والصواب هشام بن عبيد الله مصفراً وهو الرازى من أصحاب الإمامين أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما ٠

⁽۲) وفى تذكرة داود الانطاكى: لمجاس هو الخوخ ، والمركش منه بالفارسية هو البرةوق. يمصر ، وآلوجه بالعجمية ، والقيصرى بحلب ، والشاء لوجه الأبيضالكبار وعيون البقر بالمغرب . قلت : والخوخ فىالعجمية شفتالو وهو غير آلوجه ، وما صوره فى المنجد يعلم منه صورة امم وداوناك . بالفارسية ، والله أعلم .

⁽٣) وهو اسم ألمسل بالفارسية .

⁽٤) وفى الفيضية مكانه قال أبو جعفر وهـــذا الوجـــه أجود ، وكذلك كان ابن. أبي عمران يقول •

في ذلك مثل نصف حد الحر أربعون جسلاة . والنساء في جميع ما ذكرنا كالرجال ، إلا أنهن لايُضربن قياماً كا يضرب الرجال إنما يضربن قعوداً . والماليك في سائر حدودهم في قذفهم وفي زناهم على النصف من حدود الأحرار. والعصير حلال شربه ما لم يغل ويقذف بالزبد ، فإذا كان ذلك منه فقد صار خمراً . وقد روى عن أبى يوسف رضى الله عنه [قال] : إنه إذا غلا و[إن] لم يلق بالزبد فقد صار خمرا ، وبه نأخذ . فمن شرب شيئًا من هذه الخمر بعد ذلك قليــلاكان أو كثيرا من الأحرار أقيم عليه حد الحر ثمـانون جلدة . ومن شربها من الماليك أقيم عليه حد الماليك أر بعون جلدة . ولا يحل الانتفاع بها للرجال ولا للنساء ولا للصبيان، ولا في مداواة جراحهم بها، ولا في استعالها على حال من الأحوال، فإن صارت خلَّا حلَّت وجاز بيعها أو الانتفاع بها، وسواء صارت خلا بذاتها أو بعلاج عولجت به حتى صارت كذلك. ومن كانت عنده خمر فطرح فیها سمكا وملحاً حتى صارت مربى ، فلا بأس به فى قول أبي حنيفة (١) رضي الله عنه ، ولم يحك محمد رضي الله عنه في ذلك خلافا . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضي الله عنه: أن الخمر إن كانت هي الغالبة فكما قال أبو حنيفة رضى الله عنه ، وإن كان ما جعل فيها هو الغالب عليها فلا ضير في ذلك ، و به نأخذ . ومن صب خمراً في حنطة فقد أفسدتها ،

⁽١) وفي المبسوط ناقلا عن الأصل: قلت فالخمر يطرح فيها السمك والملح فيصنع ممبي ؟ قال: لا بأس بذلك إذا تحولت عن حال الخمر و ص ٢٢ ج ٢٤ وفي الشرح: ولو طرح فيه الملح أو السمك حتى صار ممبي فانه يحل شربه في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف أنه قال إذا كانت الغلبة للشمك والملح فلا يحل ويكون نجساً ، وهكذا ذكر الطحاوى قول أبي يوسف والحمر إذا صارت خلا فدخل فيها بعض الحموضة ولسكن فيها بعض المرارة فانها لاتكون خلاحتى تذهب المرارة عند أبي حنيفة ، وهند أبي يوسف ومحمد بقليل الحموضة يحل ؟ لأن من أصل أبي حنيفة أن بقليل التغير من العصير إلى الحمرية إلى الحليسة لايصير خلا عنده ، وعند أبي يوسف ومحمد يصير الحل خمراً يقليل التغير من الخمرية إلى الحليسة لايصير خلا عنده ، وعند أبي يوسف ومحمد يصير خلا ، ولو ذهبت المرارة كلك بقليل التغير من الخمرية إلى الحلية ، وعند أبي يوسف ومحمد يصير خلا ، ولو ذهبت المرارة كلها تصير خلا بالإجماع ، هذا إذا تخللت بنفسها ، وأما إذا خللها صاحبها بالعلاج بالملح أو بغيره يحل عندنا ، وعند أبي العلاج بالملح أو بغيره يحل عندنا ، وعند المنافعي لا يحل له التخليل ولا يحل له إذا صارت خلا .

فإن غسلت وطبخت فكانت الخر غير موجود لهـا طعم ولا ريح (١) فلا بأس بأكلها . ولا ينبغي سقى البهائم الخمر . ومن كان له عصير فلا بأس عليه بيعه ، وليس عليه أن يقصد بذلك إلى من يأمنه أن يتخذه خمراً دون من يخاف ذلك عليه ، لأن العصير حلال فبيعه حلال كبيع ما سواه من الأشياء الحلال مما ليس على بائعها الكشف (٢) عما يفعله المشترى فيها . ومن كانت له شاة فشر بت خمراً ثم ذبحها ساعتئذ لم يحرم عليه بذلك لحمها. ومن اضطر وخاف الموت من العطش ولم يجد إلا خمراً كان له أن يشرب منها ما يأمن به الموت على نفسه ثم يكف عما سوى ذلك منها، وكذلك من اضطر إلى ميتة أو إلى لحم خنزير فإعما يحل له مرن ذلك ما يمسك به نفسه ثم يعودان حرامًا عليه . وضرب الشارب كضرب الزاني في جميع ما وصفنا في (٢٦) ضرب الزاني فى كتاب حدود الزنا والتعرير أشد الضرب. وضرب الزانى أشد من ضرب الشارب ، وضرب الشارب أشد من ضرب القاذف . والضرب في ذلك كله لامد فيه ، وبسوط لا تمرة له . ولا ينبغي للحلاد في ذلك إبانة إبطه وإنما ضربه دون ذلك ، ويجرد المضروب في ذلك كله ، إلا القاذف خاصة فإنه يضرب وعليه ثيابه، إلا أنه ينزع عنه جلد أو فرو أوحشو إن كان فيها . ولا يحد من وجد منه ريح خمر ، ولا من قاء خمراً ، لأنه قد يجوز أن يكون أُوجرها مكرها . وطلاق السكران وعتاقه وأفعاله كلها وأقواله كأفعال الصحيح وكأقوال الصحيح إلا الردة فإن زوجته لاتبين منه بهذا ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف رضى الله عنــه الذي رواه عنــه محمد رضى الله عنه . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضي الله عنه

⁽١) وفي الفيضية غير موجودة لاطعها ولا ريحاً -

⁽٣) وفي الفيضية التكشف •

⁽٣) وفي الفيضية من مكان في ٠

أن زوجته تبين منه بردته . [قال أبو جعفر : السكران عندى فى أحكامه كالمجنون (١) ، و به نأخذ] . ومن طبخ عصيراً من عصير العنب حتى ذهب ثلثاه و بقى ثلثه ثم غلا بعد ذلك فلا بأس به فى قولهم جميعاً . ولا بأس بشرب ما انتبذ (٢) فى الدباء والنقير والحنتم والمزفت ، لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من إباحة ذلك بعد نهيه عنه . ومن شرب من أهل الذمة خمراً أو ما سواها بما يسكر كثيره فلا حد عليه فى ذلك و إن سكر ، وهكذا روى محمد عن أبى عنيفة رضى الله عنه م ولم يحك فيه خلافا بين واحد منه ومن أبى يوسف عن أبى حنيفة ، و به نأخذ . وقال الحسن بن زياد لا حد عليه فى ذلك كا يوسف عن أبى حنيفة ، و به نأخذ . وقال الحسن بن زياد كلا حد عليه فى ذلك كا

كتاب السير والجهان

قال أبو جعفر: الجهاد واجب إلا أن المسلمين في سعة ما لم يحتج إليهم . ومن كان له أبوان لم يجاهد إلا بإذنهما له في ذلك . ويقاتل أهل الكتاب عربهم وعجمهم والمجوس بمن سوى العرب حتى يسلموا أو يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون ، ويقاتل من سواهم من الكفار حتى يسلموا . ولا ينبغى قتال أحد من العدو بمن لم تبلغه الدعوة حتى يدعى إلى الإسلام قبل ذلك ، فإن أسلموا قبل منهم وكف عنهم نم يدعون إلى التحول من دارهم إلى دار(١) الإسلام، فإن قبلوا ذلك كف عنهم وإلا أعلموا أنهم كأعراب المسلمين لبس لهم

⁽١) لعل بعض العبارة سقط هنا من الأصل نحو: وروى ذلك عن عثمان رضى الله عنه ، وهو قول زفر رحمه الله أو ماشاكله ، والله أعلم كما من ذلك فى التعليق من كتاب المرتد من الشرح . (٢) وفى الفيضية ينتبذ .

⁽٣) سقط لفظ دار من الأصول ، وزدناه من نسخة الممرح وهذا هو الصواب . قلت وفي العمر : هذا إذا كان مكانهم في دار الحرب ، ولوكان متصلا بدار الإسلام لا يؤمر بالتحول .

فى فيتهم ولا فى عنيمتهم نصيب (١) ، و إن أبوا الإسلام دعوا إلى إعطاء الجزية ، فإن فعلوا ذلك قبل منهم وكف عنهم ، و إن أبوا ذلك استعين بالله عز وجل (٢) عليهم ثم قوتلوا (٢) بعد ذلك ، و إن كانوا بمن بلغته الدعوة ورأى الإمام أن يدعوهم دعاهم كا ذكرنا ، و إن رأى أن لا يدعوهم لم يدعهم ، و إنما نعنى فيا ذكرنا من الدعاء إلى إعطاء الجزية سوى العرب الذين لا يدينون بكتاب . وللإمام إذا لم يحتج إلى الدعوة فيا وصفنا أن يبيّت (١) من نزل بساحته من العدو ، ويقتل مقاتلتهم ، ويسبى ذراريهم ونساءهم (٥) ويغنم أموالهم ، ويقطعوا أشجارهم مثمرة كانت أو غير مثمرة ، وأن يرميهم بالمنجنيقات ، وتحرق أشجارهم مثمرة كانت أو غير مثمرة ، وأن يرميهم بالمنجنيقات ، وتحرق الأسرى من المسلمين ولا بمن فيهم ممن لا ينبغى أن يعمد إلى قتله ؛ لأنه إنما يقصد بما يفعل من ذلك ، إلى العدو الذين له قتلهم (١) . ولا ينبغى الإمام إذا غنم غنيمة أن يقسمها فى دار الحرب حتى يخرجها إلى دار الإسلام (١٠) .

⁽١) وفي الشرح : ايس لهم في الغنيمة ولا في النيء ولا في الخس نصيب ولا في بيت المال .

⁽٢) وفي الشرح: استعان الله على قتالهم ويقاتلونهم .

 ⁽٣) كان في الأصل قتاوا والصواب ما في الفيضية قوتلوا .

 ⁽٤) بيت العدو هجم عليه ليلا والاسم البيات كالسلام من سلم .

الفظ نساءهم ساقط من الفيضية •

⁽٦) كان فى الأصل ويخرب حصونهم بالنهران والصواب ما فى الفيضية ونسخة الشرح ويحرق. حصونهم بالنهران . قلت : ويخرب تصحيف يحرق ·

⁽٧) قلت: وفى الشرح ويذبح الحيوان ثم يحرقها بالنار وماكان من سلاح يمكن إحراقه يحرقه بالنار وما لايمكن إحراقه كالحديد يدفنه كيلا يجده أهل الحرب فيفعل هذا غيظا لهم وقهرا ، (٨) وفى الفيضية لمن وقوله عن الثانى ساقط منها .

⁽٩) وفى الشرح ولذا قاتل الكفار وكان فى أيديهم أسارى المسلمين وأطفالهم وتترسوا بهم فليس للمسلمين أن يمتنعوا عن القتال ولهم أن يرموهم بالمنجنبق والنار والنبل ولايقصدون به المسلمين ولا أطفال المسلمين ، فإن أصابوا فى ذلك أحدا منهم من غير أن يقصدوا لم يكن عليهم فى ذلك دية ولا كفارة .

وما كان في الغنيمة من طعام أو علف لم يكن على من يحتاج إلى شيء من ذلك جناح أن يأخذ منه مقدار حاجته و إن لم يستأذن الإمام في ذلك ، وكذلك إن كان فيها سلاح لم يكن على من يحتاج إلى ذلك للقتال به جناح أن يأخذه فيقاتل به حتى إذا غنى عنه رده إلى الغنيمة ، وكذلك إن كان في. الغنيمة ثياب فاحتاج إلى لبسها أو دابَّة فاحتاج إلى ركوبها كان له أن يلبس من الثياب، وأن يركب الدابة ماكانت به حاجة إليها، فإذا غنى (١) عنه رده إلى الغنيمة . ولا ينبغي له أن يأخذ شيئًا مما ذكرنا بغير حاجة منه إلى ذلك . وما أصاب المسلمون في دار الحرب من الغنائم فما كان منها مما عجزوا عن حمله إلى دار الإسلام من غير الحيوان أحرقوه بالنار [وما كان من ماشية ذبحوها مُم أحرقوه بالنار]. ولا يقتل المسلمون في دار الحرب صبيا ولا معتوهاً ولا أعمى ولا مقعداً ولا الرهبان ولا أصحاب الصوامع ولا النساء إلا أن يقاتلوهم فيكون لهم قتل من قاتلهم منهم ، وكذلك أيضاً لا يقتلون شيخاً كبيراً فانياً إلا أن يكون من أهل الرأى في الحرب ممن يرجع من سواه من المحسار بين إلى رأيه فيها (٢) فإنه إذا كان (٣) ذلك [كان] لهم (١) قتله . ومن أراد من العرب من أهل الكتاب المحاربين من الإمام أن يكونوا ذمة ويؤدوا الخراج أجابهم إلى ذلك ، وإن ظهر عليهم قبل أن يعطيهم من هذا شيئًا كانوا كلهم من أهل الحرب بمن لا يدين بكتاب فأبهم إذا أرادوا منا أن يعطوا الخراج ويكونوا ذمة لنا لم ينبغ لنا أن نفعل ذلك بهم ، وإن ظهرنا عليهم كان

⁼ بالقسمة ، وإن لحقهم المدد قبل الاحراز وقبل الفسمة وقبل البيع فإنهم يشاركونهم ، فإذا مات واحد منهم في هذه الحالة فنصيبه لايكون ميراثا لورثته .

⁽١) وفي الفيضية وأن يركب من الدواب ماكانت به حاجته إليها فإذا استغنى ٠

 ⁽۲) وفي الفيضية منهم مكان فيها .

⁽٣) وفي الفيضية إن كان .

⁽٤) لفظ لهم ساقط من الفيضية .

نساؤهم وصبيانهم فيئًا ولم يجبروا على الإسلام . وأما رجالهم فإنا نعرض عليهم الإسلام فا إن أسلموا و إلا قتلوا ولا يكونون فيئاً ، و إن واقف (١) المسلمون عدوهم فقام العدو على سور مدينتهم متترسين بأطفال من أطفال المسلمين لم يمنع المسلمين ذلك من رميهم بالنبل والمنجنيق ومن ضربهم بالسيوف ومن طعنهم بالرماح من غير أن يتعمدوا في ذلك أحداً من الأطفال ، فإن أصابوا في ذلك أحداً منهم لم يكن عليهم في ذلك دية ولا كفارة . ومن قتل من المسلمين قتيلا من العدو لم يكن له سلبه وكان سلبه كسائر الغنيمة سواه (٢) إلا أن يكون الإمام قال قبل ذلك بعدما لتى العدو أو لما حضر لقتالهم: من قتل قتيلا فله سلبه ، فأ ينه يستمحق القاتل سلب المقتول ، وسلبه دابته التي هو راكبها ، وماكان معه من سلاح مما هو حامله ، ومن كسوة مما هو لابسها ؛ ولا يكون ماسوي ذلك من جنيبته (٣) إن كانت معه أو من عبد إن كان معه من سلبه ؛ و إذا قال الإمام هذا القول كان هو فيه كسائر الناس ، فإن قتل قتيلا كان له سلبه ، إلا أن يكون قال للناس من قتل منكم قتيلا فله سلبه ، فإن هذا القول إنما يقع على من سواه من الناس ولا يستحق هو به سلباً لأحد إن قتله . وإذا قال الإمام من قتل قتيلا فله سلبه فقتل رجل قتلي (١) استحق أسلابهم جميعا ، و إن قتــل بعد هذا القول رجلان قتيلا من العدو استحقا سلبه ، وكذلك الثلاثة وما هو أكثر منهم من العدد إلا أن يكون الأغلب مجز المقتول عنهم وقوتهم (٥) عليه فإنهم إذا قتلوه كذلك لم يستحقوا سلبه (٦) . وإذا ظهر الإمام

⁽١) وفي الفيضية وأفق .

⁽٢) وفى الفيضية سواء .

⁽٣) كذا فى الأصول وفى الفسرح أيضا والجنيب الفرسأو البعير الذى بجنب فرسه وبعيره ، ويمكن أن يكون حقيبته فصحف والحقيبة على ماذكره ابن الهام الرفادة فى مؤخرالقتب وكل شىء شددته فى مؤخرة رحلك أو قتيك فقد استحقيته فذكر الحقيبة مقام الجنيبة .

⁽٤) وفي الفيضية رجالاً •

 ⁽٥) وفي الفيضية فوزهم .

⁽٦) وفى الشرح: وإن قال من قتل قتيلا فله سلبه فقتل قتيلين أو أكثر فله سلب الكل =

على أرض من أرض العدوكان فيها بالخيار إن شاء خمسها وقسم أربعة أخماسها بين الذين افتتحوها ، وإن شاء تركها كما ترك عمر بن الخطاب رضي الله عنه أرض السواد فيكون أهلها يملكونها ويكونون ذمة المسلمين يؤدون الخراج عن رقابهم وعنها. وإذا قسم الإمام الغنيمة ضرب للفارس سهمين وللراجل بسهم واحد ، وهو قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فقالاً: يضرب للفرس سهمين ، والبرذون في ذلك كالفرس سواء . ولا يسهم لبعير ولا لبغل ولا لحمار ، ولا يسهم إلا لفرس واحدة في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه المشهور عنه ، و به نأخذ . وقد روى أصحاب الإملاء أنه يسهم لفرسين ولا يسهم لأكثر منهما . ومن دخل دار الحرب فارساً ثم نفق فرسه كان له من الغنيمة سهم فارس . ومن دخلها راجلا ثم استفاد بها فرسا كان له سهم راجل ، وإنما ينظر في ذلك إلى الحال التي يدخل دار الحرب عليها ولا ينظر إلى ما يحدث بعد ذلك. ومن مات في دار الحرب قبل خروجه إلى دار الإسلام [لم يكن له في الغنيمة. شيء . ومن مات في دار الحرب بعد خروجه إلى دار الإسلام] ضرب له في الغنيمة بسهمه (١). ومن لحق من المسلمين بدار الحرب للغزو هناك وقد دخلها جيش من المسلمين قبله وغنموا قبل دخوله ، شركهم في غنائمهم ، إلا أن يكون. الإمام قد قسم الغنائم بينهم قبل ذلك أوباعها ، فإنه إذا كان شيء من ذلك لم يشركهم في الغنائم، و إن كان الإمام افتتح الدار حتى صارت دار الإسلام ثم لحقه قوم من دار الإسلام لم يكن لهم شيء فيا غنم . ولا يسهم لعبد وإن قاتل

⁼ وإن قتل رجلان أو ثلاثة أو أكثر منهم في العدد رجلا فانه ينظر إن كان المقتول مبارزاً يقاوم الكل كان لهم سلبه ، وإن كان المقتول لايقاوم الكل كان عاجزاً فلا يستحقون السلب ويكون غنيمة ، لأن الإمام يقول (هذا) لإظهار الجلادة ، فاذا كان عاجزاً عنهم فلا جلادة في قتله . قلت : وكان في الفيضية العدو والصواب العدد .

⁽١) وفي الفيضية يضرب لهم سهم .

ولكنه يرضخ له . ولا يسهم لامرأة وإن كانت تقوم على الجرحي ولكنه يرضخ لها . ومن مرض من الجيش في دار الحرب فعجز عن القتال أو جرح فصار كذلك أسهم له كما يسهم لمن سواه . ولا ينبغي للمسلمين إذا سبوا (١) والدة وولدها أو والداً وولده بعد أن يكون صغيراً [لم يبلغ] أن يفرقوا بينهما، وكذلك كل ذى رحم محرمة إذا كان فيهم صغير ، إلا أن يكون صغيراً معه أختان له أو عمتان أو خالتان فلا بأس ببيع إحداها وحبس الأخرى عليه حتى يبلغ الحال التي يصلح التفريق بينه وبينها فيه . ولا بأس بالتفريق بين ذوى الأرحام البالغين . ولا تقام الحدود في دار الحرب . ومن سبى من النساء ولها زوج فی دار الحرب ثم سبی زوجها بعد ذلك كانا علی نكاحهما ، ما لم يكن الإمام قسم الغنائم في دار الحرب ، وما لم يكن أخرجها إلى دار الإسلام . ومن لحق بدار الحرب من عبيد المسلمين آبقًا إليهم ثم غنمه المسلمون فاقتسموه أو لم يقتسموه ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال يرد إلى مولاه بغير شيء . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما إن جاء مولاه قبل أن يقسم كان له أن يأخذه بغير شيء ، وإن جاء بعد ما قسم لم يكن له أن يأخذه إلا بقيمته ، و به نأخذ. ومن نَدَّ له من المسلمين من دار الإسلام بعير أو فرس إلى دار الحرب فأخذه المشركون ثم غنمه المسلمون عليهم فجاء صاحبه ، فا نه إن كان لم يقسم أخذه بغير شيء ، وإن كان قد قسم لم يكن له أن يأخــذه إلا بقيمته في قولهم جميعاً . وما أوجف العدو عليه من أموال المسلمين فأحرزوه في دارهم ثم عنمه السلمون عليهم ثم جاء أهله فإنهم إن جاءوا قبل أن يقسم أخذوه بغير شيء ، و إن جاءوا بمد ما قسم لم يأخذوه إلا بقيمته . ومن غنم العدو له من المسلمين عبداً فأحرزوه في دارهم شم دحل إليهم رجل من المسلمين فوهبوه له وقبضه فأخرجه إلى دار الإسلام لم يكن لمولاه عليه سبيل إلا بقيمته،

⁽١) وفي الفيضية إذا أسروا ٠

وإن لم يكونوا وهبوه له ولكنه ابتاعه منهم لم يكن لمولاه عليه سبيل إلا بثمنه الذى ابتاعه به . ولو أعتق هذا المبتاع أو هذا الموهوب له أو الذى وقع العبد فى سهمه العبد الذى ذكرنا ثم جاء مولاه لم يكن عليه سبيل (١) وكان حوا . وكذلك لو أن أهل الحرب أسلموا عليه كان لهم ولم يكن لمولاه عليه سبيل (٢) . ولو لم يعتقمه الذى وقع فى سهمه ، ولا الذى وهب له ، ولا الذى ابتاعه ، ولكن وهبه لرجل أو باعه إياه وقبضه الموهوب له ثم جاء مولاه ، فإن محمداً رضى ولكن وهبه لرجل أو باعه إياه وقبضه الموهوب له ثم جاء مولاه ، فإن محمداً رضى ولكن وهبه لوجل أو باعه إياه ليس لمولاه نقض ما صنع واحد ممن ذكرنا (٢)

⁽١) وفي الشرح: وكذلك لو دخل مسلم دار الحرب فوهبوا منه أو باعوا منه فأخرجه الى دار الإسلام فلصاحبه أن يأخذه بالقيمة في الهبة وبالثمن في المشترى بما قام عليه ، ولوكان عبدا فأعتقه المشترى أوالذي وقع في سهمه قبل أن يجيء صاحبه فلا سبيل لصاحبه عليه بعد ذلك لأنه صار حرا ، (٢) وفي المجلد العاشر من مبسوط السرخسي ص ٧٥: ألا ترى أن السكفار لو أسلموا قبل أن يبيعوه لم يكن للمولى أن يأخذه ، وقال في ص ٢٢ من هذا المجلد: وإذا أسلم أهل الحرب على مال أخذوه من أموال المسلمين أو صاروا ذمة فهو لهم ولا سبيل المسلمين عليه ؟ لأن القياس أن لا يكون المالك القديم حق الأخذ بعد زوال ملك بتمام الإحراز ، وبه كان يقول الزهرى والحسن البصرى . وإنما تركيا القياس بالسنة في الذي وقع في الغنيمة أو اشتراه منهم مسلم ، والحسن البصري . وإنما تركيا القياس بالسنة في الذي وقع في الغنيمة أو اشتراه منهم مسلم ، والحسن البعن الذي لأجله ثبت الهالك الفديم حق الأخذ هناك وجوب نصرته والقيام بدفع الظلم عنه على الملم الذي لأجله ثبت الهالك الفديم حق الأخذ هناك وجوب نصرته والقيام بدفع الظلم عنه على المسلم الذي وقع في سهمه كما بينا وهذا غير موجود هاهنا ، فإنه ما كان على هذا الحربي القيام بنصرته حين أحرزوه ؟ لأن ذلك ثابت شرعا وهم لا يخاطبون بذلك ؟ ولأن القيام بالنصرة على من هو من أهل دار الإسلام فلم يثبت حقه بالنصرة على من هو من أهل دار الإسلام وهو ما كان يومئذ من أهل دار الإسلام فلم يثبت حقه بالنصرة على من هو من أهل دار الإسلام فلم يثبت حقه بالنصرة على من هو من أهل دار الإسلام فلم يثبت حقه بالنصرة على من هو من أهل دار الإسلام فقد تقرر ملكه .

⁽٣) وفي الشرح: ولو لم يعتقه واكنه وهبه من رجل أو باع أو تصدق ثم جاء مساحبه ، فليس له لملى نقض ما صنع من سبيل في ظاهر الرواية ولكنه يأخذه في الهبة بقيمته من الموهوب له إن أحب ذلك ، وفي البيم بشنه الذي اشتراه وروى عن أبي يوسف أنه قال : مولاه بالخيار لمن شاء نقض تصرفه ويأخذه بالقيمة في الهبة وفي الذي أصابه من القسمة وبالثمن في الهبراء ، ولمن شاء لم ينقض فأخذه على ما هو عليه من البيع ومن الهبة فيأخذه في الهية بقيمته وفي البيع بشنه . قلت : وفي المبسوط ج ١٠ ص ٥٥ : وليس المالك القديم أن يبطل العقد الثاني ليأخذه من يد المشترى الأول بالثمن الأول . وروى ابن سماعة عن محمد أن له ذلك ؟ لأن حق المولى القديم سابق على حق المشترى الأول ، ولم يبطل ذلك بتصرفه فيكون متمكنا من نقض تصرف كما يتمكن سابق على حق المشترى الأول ، ولم يبطل ذلك بتصرفه في نقض هذا التصرف فائدة لما بين الثمنين من التفاوت . ثم بين وجه ظاهر الرواية . قلت : فاذن روى عن محمد مثل ما روى عن أبي يوسف التفاوت . ثم بين وجه ظاهر الرواية . قلت : فاذن روى عن محمد مثل ما روى عن أبي يوسف .

ولكنه يأخذه في الهبة بقيمته من الموهوب له إن أحب ذلك ، وفي البيع بثمنه الذي ابتاعه به مبتاعه . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضى الله عنه أن مولاه بالخيار ، إن شاء أخذه بقيمته إن كان موهوبا ، أو بثمنه إن كان مبيعاً ، أو بقيمته إن كان معتوقا ، أو نقض ما كان الموهوب له أو المبتاع له أو الله والذي وقع في سهمه أحدثه فيه من بيع (١) ومن هبة ، وإن شاء أخذه على ماهو عليه من البيع (٢) ومن الهبة فأخذه في الهبة بقيمته وفي البيع بثمنه الذي بيع به . وإن سبى أهل الحرب من المسلمين مديراً أو أم ولد فأحرزوه في دارهم ثم ظفر به المسلمون رد على مولاه ، وسواء قسم أو لم يقسم ؛ لأن أهل الحرب لم يكونوا المسلمون رد على مولاه ، وسواء قسم أو لم يقسم ؛ لأن أهل الحرب لم يكونوا ملكوه ، واختلف عن أبي حنيفة في الفداء بمن نسبيه من الحربيين بمن في أيدي الحربيين من المسلمين ، فروى عنه أنه لا يفادى بهم ، ولا يردوا إلى حربيتهم ؛ لأن في ذلك قوة لأهل الحرب . قال : ولكن يفادى من في أيدى أهل الحرب من المسلمين بالدراهم والدنانير ، أو بما سواهما مما ليس لهم به قوة على قتالنا كالسلاح (٢)

⁽١) كان في الأصل من مبيع وفي الفيضية من بيع وهو الصواب •

⁽٢) كان في الأصل من المبيع وفي الفيضية من البيع وهو الصواب.

⁽٣) كذا في الأصلين ولمل بعض العبارة سقط قبل كالسلاح . وفي الصرح : ويفادي أسرى المسلمين الذين في دار الحرب بالدراهم والدنانير وما ليس لهم فيه قوة للحرب كالثياب وغيرها ولا يفادي بالسلاح . قلت فلمل الساقط من الكتاب بعد قوله على قتالنا (كالثياب ونحوها ، ولا يفادي عالمسلاح . قلت فلمل الساقط من الكتاب بعد قوله على قتالنا (كالثياب ونحوها ، ولا يفادي عالم المهم به قوة على قتالنا) أو ما يشبهه ، والله أعلم . ثم رأيت في مبسوط السرخسي جلد ١٠ عنه أنه جوز ذلك وهو قولهما . إلى أن قال : وذلك جائز كما تجوز المفاداة في أسارى المسلمين عال من كراع أو سلاح أو غير ذلك ، وفي شرح السير الكبير للامام السرخسي ٣٣ ص ٣٣٣ من كراع أو سلاح أو غير ذلك ، وفي شرح السير الكبير للامام السرخسي ٣٣ ص ٣٣٣ للمسلمين أن يفادوهم بالأسرى ولابالكراع والسلاح ؟ لأن منفعتهم في نفع المال إليهم دون منفعتهم في رد المفاتلة أو دفع آلة المقتال إليهم ، ألا ترى أن حل الأموال الميهم المعون من حكم رد المقاتلة فلا ينبغي لهم أن يفادوهم بالأسرى ؟ لأن حكم دفع المكراع والسلاح إليهم أهون من حكم رد المقاتلة فلا ينبغي لهم أن يفادوهم بالأسرى ؟ لأن حكم دفع المكراع والسلاح إليهم أهون من حكم رد المقاتلة عليهم ، ألا ترى أنه يجب رد المقاتلة عنهم إذا عمكن المسلمون من ذلك ولا يجب إنلاف المكراع والسلاح عليهم ، فإن كرهوا ذلك أيضاً فينقذ يجوز المفاداة بالأسرى ، ولورغبوا في المفاداة ، عال عليهم ، قان كرهوا في المفاداة ، عال عليهم ، فإن كرهوا في المفاداة ، عال عليهم ، ولورغبوا في المفاداة ، عالم عليهم ، ولورغبوا في المفاداة ، عال عليهم ، ولورغبوا في المفاداة ، عال عليه عليه عليه عليهم ، ولورغبوا في المفاد ، ولورغبوا في المفاد ، ولورغبوا في المفاد ، ولورغبوا في المفاد المفاد ، ولورغبوا في المفاد ، ول

وما (١) أشبهه به ، و به نأخد . وروى عنه أنه قال : لا بأس أن يفادى بالمشركين أسرى المسلمين ، وهو قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما . ومن أسامت امرأته في دار الحرب كانت امرأته على حالها حتى تحيض ثلاث حيض ، فإذا حاضت ثلاث حيض بانت منه وكانت العدة عليها منه بعد ذلك . ومن خرج إلينا من نساء أهل الحرب بإسلام أو بدمة فصارت في دار الإسلام ولها زوج في دار الحرب ، فإنها قد بانت منه . وقال أبو حنيفة رضي الله عنه : لا عدة عليها إذا لم تكن حاملا . واختلف عنه فيها إذا كانت حاملا ، فروى محمد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عنهم: أن عليها العدة وهي وضع حملها ، وأنها لا تتزوج قبل ذلك . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عنهما أنه لا عدة عليها أيضا وأنه لا بأس بأن تتزوج ولا يدخل بها زوجها حتى تضع حملها ، و به نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما من رأيهما: إن عليها العدة حاملا كانت أو غير حامل ، و إنها لا تمزوج حتى تنقضي عدتها . ومن سُبي من الأطفال من دار الحرب ومعه أبواه أو أحدها كان حكمه حكم من سبى معه من أبويه ، ولا يصلى عليه إن مات حتى يقر بالإسلام وهو يعقل ، وإن لم يسب معه أحد من أبويه كان مساماً وصلى عليه إن مات . ومن أسلم من أهل الحرب في دار الحرب ثم ظهر المسلمون على الدار التي هو منها ترك له ما كان في يده من ماله ومن متاعه ومن رقيقه ، وكان أولاده الصغار مسامين لا يسبون ، وكان أولاده السكبار على حكم أنفسهم يسبون ويكونون فيئاً ، وماكان له هناك من دار أو من أرض

⁼ عظيم فهو إجماف بالمسلمين في بيت مالهم ؟ فإنه يجوز مفاداتهم بالأسرى دون المال ؟ لأن هذه حالة الضرورة وعند الضرورة يجوز مفاداة الأسرى منهم بالمال على رواية الكتاب (أى السير السكبير) وفيه تحصيل منفعة الممال للمسلمين فلائن يجوز مفاداة الأسرى بالأسرى لإبقاء المال الذى يحتاج المسلمون إليه في أيديهم كان أولى . قلت : فاستفدنا من هذه الرواية أن المفاداة بالسلاح جائزة إذا لم يرضوا بالمال . فاذا ما في المتن صحيح في صورة دون صورة . والله أعلم .

⁽١) كان في الأصل وكما أشبهه وفي الفيضية وما أشبهه وهو الأصوب .

كان ذلك فيئاً للمسلمين ، وكانت زوجته وولده إن كان في بطنها منه فيئاً المسلمين (١) . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضي الله عنه في الدور والأرضين اللاتى له في دار الحرب أنها تكون له أيضًا ، وأنه يكون محرزًا لها بإسلامه كسائر أمواله سواها ، وليس هذا القول بالمشهور عنه ، وبه نأخذ . وإن كان هذا الحربي لم يسلم في دار الحرب ولكنه خرج إلى دار الإسلام فأسلم هناك ثم ظهر المسلمون على الدار التي هو من أهلها كان جميع أمواله التي له بها وأهله وأولاده الصغار والكبار فيثاً أجمعين . وإن أسلم في دار الحرب ثم دخل دار الإسلام ثم فتحت الدار التي هو من أهلها وهو في دار الإسلام كان ماله وأهله فيئاً أجمعين إلا أولاده الصغار فإنهم يكونون أحراراً مسلمين لاسبيل عليهم . ومن دخل دار الإسلام (٢) بأمان من الحربيين فأودع رجلا مالا وأقرض آخر مالا ثم لحق بدار الحرب فأخذ أسيراً فإن وديعته فيء ، وقد بطل قرضه عن الذي كان عليه ، وكذلك إن ظهر على الدار وقتل ، و إن قتل ولم يظهر على الداركان ماله القرض وماله الوديعة جميعاً لورثته. ومن دخل من المسلمين دار الحرب بأمان فأدانه حربي ديناً ثم خرجا إلينا خرج (٣) الحربي مستأمناً فأخذ الحربي المسلم بدينه لم يقض له به عليه (١) ، وكذلك لو كان المسلم هو الذي أدان الحربي في دار الحرب والمسألة على حالها كان كذلك أيضاً ، وكذلك الحربيان إذا أدان أحــدها صاحبه ديناً في دار الحرب ثم خرجا إلينا مستأمنين لم يقض بذلك الدين الذي هو له على الذي هو عليه ، ولو كانا خرجا مسامين قضى بالدين (٥) الذي هو له على الذي هو عليه ، و إن كان أحدها

⁽١) وفى الشرح: وأممأته تسكون فيئًا، والولد فى البطن يكون رقيقًا مسلمًا تبعًا للأب فى الإسلام، ورقيقًا فى الحسكم تبعًا للائم .

⁽٢) كذا في الفيضية وكان في الأصل دخل إلى دار الإسلام .

⁽٣) وفى الفيضية ثم خرج إلينا وخرج .

⁽٤) وفى الفترح: ومن دخل من السلمين دار الحرب بأمان فأدانه حربي دينا ثم خرج المسلم وخرج الحربي مستأمنا فإن القاضى لايقضى عليه بقضاء الدين ولسكنه يفتى فيا بينه وبين الله .

⁽٥) كان في الأصل قضى الدين والصواب مافي الفيضية قضى بالدين و

اغتصب صاحبه شيئًا في دار الحرب ثم خرجا إلينا مسلمين لم يقص للمغصوب على الغاصب في ذلك بشيء (١) . ومن دخل من المسلمين دار الحرب بأمان فاغتصب أحداً من أهلها شيئاً ثم خرج هو والمغصوب إلينا خرج المغصوب مسلماً ، أفتى المسلم برد ما غصب على المغصوب ولم يحكم [عليه] بذلك . ومن أسلم من عبيد أهل الحرب في دار الحرب ثم ظهرنا على دارهم كان حرا . ومن أسلم من عبيد أهل الحرب في دار الحرب ثم خرج إلينا كان حراً . ومن دخل إلينا من أهل الحرب بأمان فاشترى عبداً مسلماً كان شراؤه جائزا وبعناه عليه من مسلم(٢) غاين لم يعلم به حتى أدخله دار الحرب فإنه يعتق عليه في قول أبى حنيفة رضى الله عنمه ، ولا يعتق عليه في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما ، وبه نأخذ . ومن دخل إلينا من دار الحرب بأمان فتجاوز المدة التي يقيمها مثله، تقدم إليه الإمام في الخروج أو الإقامة (٣) ، فإن خرج بعد ذلك قبل أن يمضى عليه حول رجع إلى حربيته ، وإن أقام حتى يمضى عليــه حول جعله الإمام ذمة ، وجعل عليه الخراج ومنعه من الخروج إلى دار الحرب إن حاول ذلك . ومن دخل إلينا من الحربيين فابتاع أرض خراج فإن الخراج إذا وضع عليها صار بذلك ذميا ووضع عليه الخراج، وإن تزوج امرأة ذمية عنــدنا لم يكن بذلك ذميا وكان على حربيتــه على حاله . وإن دخلت إلينا حربية بأمان فتزوجت عندنا ذمّيا كانت بذلك ذمّية ولم يكن لها الرجوع إلى دار الحرب بعد ذلك . ولا يتوارث أهل الذمة وأهل الحرب. ولا ينبغي المسلم أن يبتسدئ أباه الحربي بالقتل ، ولسكن أباه الحربي إن أراده (١) امتنع

⁽١) كان في الفيضية شيء وهو تصحيف والصواب بشيء ٠

⁽٢) وفى الشرح: ولو أن الحربى إذا خرج إلينا بأمان فاشترى عبدا مسلما يجوز عندنا ويجبر على البيع ، وكذلك لو خرج معه وأسلم فى يده يجبر على البيع وعند الشافعي لايجوز بيمه من الكافر (٣) وفي الفيضية وترك الإقامة .

 ⁽۱) وفي الفيضية إن رآه .

عليه وكان له قتله على ذلك (١) . ولا بأس على المسلم أن يسافر بالقرآن إلى. أرض المدو، هكذا روى محمد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عمهم في أصوله وفي جامعه ، وزاد في سيره إذا كان [في عسكر عظيم مأمون عليه ، فا إن كان على ما سوى ذلك لم ينبغ له أن يسافر به إلى دار الحرب [قال وكذلك حكم النساء في السفر بهن إلى دارالحرب (٢)]. ولاينبغي للمسلمين الاستعانة بالكفار على قتال الكفار إلا أن يكون حكم الإسلام هو الغالب ، فإن كان كذلك واحتيج إليهم فلا بأس بذلك (٢). وأمان النساء والرجال من المسلمين لأهل الحرب جائز غير العبد المسلم، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول إن كان يقاتل فأمانه جائز ، فإن كان لايقاتل فأمانه باطل. ولا يجوز أمان الأسير المسلم ، ولا التاجر المسلم الذي(٤) في دار الحرب ، ومن دخل من أهل الحرب دار الإسلام فأخذه رجل من المسلمين فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : هو فيء لجميع المسلمين (٥) ؛ لأنه إنما أخذه بقوتهم . وكان آبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما يقولان هو فيء لمن أخذه خاصـة ، ولا خمس عليه فيه . وقد روى عنهما أن فيه الخمس ، و به نأخذ . ومن دخل دار الحرب وحده بغير إذن الإمام مغنم غنيمة فإنها له بغير خمس فيها ، وكذلك الاثنان والثلاثة حتى يكون الداخلون لهم منعة فيكونوا في ذلك (١) في [حكم] السرية

⁽١) وفى الشرح: ولا ينبغي للمسلم أن يبتدىء أباه الحربى بالقتل إلا إذا كان دفعا عن نفسه فلاباً س بقتله، وكذلك لا بأس بأن يعالجه ليقتله غيره كما لوضرب قوائم فرسه و نحوه . وأما ماسوى الوالدين من ذى الرحم المحرم فلا بأس بقتله، هذا في حق الكافر وأما في أهل البغي والخوارج كل ذى رحم محرم كالأب سواء لأنه اجتمع هاهنا حرمتان حرمة القرابة وحرمة الإسلام فيكره وأما في الرجم في باب الزنا البداية بالصهود شرط فإن كان الشاهد هو الولد لا بأس بأن يرمى ولا يقصد المقتل

⁽٢) وفي الصرح وكذلك حكم النساء على هذا والأفضل أن لايدخل الحرة وأن يدخل الأمة .

⁽٣) وَفَى الشَرَح : إلا إذا وَتُعَتُّ الحَاجَةُ إليهم فَينَئَذُ لَا بأس بِها . ذَكَرَهُ هَكَذَا مُخْتَصَرًا •

^{﴿ ﴿} ٤ ﴾ وفي الفيضية الذين •

⁽٥) كان فى الأصل فى جميع المسلمين وفى الفيضية فيء لجميع الساءين وهو الصواب •

⁽٦) وفي الفيضية بذلك •

و يخمس ما أصابوا. هكذا قال محمد رضي الله عنه ولم يحك [فيه] خلافا، وبه نأخذ . وأما أصحاب الإملاء فرووا عن أبى يوسف رضى الله عنـــه أنهم كانوا كالواحد، وأنه لايحمس ما أصابوا حتى يكون عددهم تسعة فصاعدا فيكون حكمهم بذلك حكم السرية فيخمس (١) ما أصابوا . ومن كان من المسلمين في سفينة في البحر فرماها العدو بالنار (٢) فعملت فيها [النار] (٢) فإن المسلم الذي فيها بالخيار، إن شاء صبر على النارحتي تحرقه، وإن شاء ألقي نفسه في الماء، و إن كان يعلم أنه يموت فيه غرقا. هكذا كان أبو حنيفة رضي الله عنه يقول. وأما محمد رضى الله عنه قانه كان يقول في ذلك: إن كان يعلم أن النار تحرقه إن أقام في السفينة ويرجو أن ينجو من الغرق إن ألقي نفسه في البحر فإنه يلقى نفسه فى البحر ولا يقيم فى السفينة حتى تحرقه النار، و إن كان يعلم أن النار تحرقه إنّ أقام في السفينة ويعلم أن الماء يغرقه إن ألقي نفسه في البحر أقام في السفينة ولم يلق نفسه في البحر ؛ لأنه إذا ذهبت نفسه في السفينة ذهبت بغير فعله ، وإذا ذهبت بإلقاء نفسه في البحر ذهبت بفعله ؛ فكان بذلك ﴿ ا قاتلا انفسه ، و به نأخذ . والعلم المراد ههنا هو ما يغلب على قلبه ، لا ما سواه من العلم المحقوق (٥). ومن غزا في البحر ومعه دابة أسهم لها وإن كان لايحتاج إلى القتال عليها فيه . ولا تجب الجزية إلا على الرجال الأحرار

 ⁽١) كان في الأصل ويخبس والصواب مانى الفيضية فيخبس · وفي الشرح: وروى عن أبي
 يوسف أنه قال لايخبس حتى يكونوا تسعة فإذا كانوا تسعة يخبس ·

⁽٢) كان في الأصل في النار والصواب ما في الفيضية ونسخة الشرح بالنار .

⁽٣) زيادة من الفيضية ونسخة الشرح •

⁽٤) كان في الأصل ذلك والصواب بذلك كما هو في الفيضية -

⁽ه) من قوله والعلم المراد إلى هنا ساقط من الفيضية . وفى الشرح : والعلم المذكور هاهنا علم ظاهر لا علم حقيقة ولمحاطة . قلت : إن الإسام الطحاوى يفسر بهذا قول الإمام إن كان يعلم . وفى الشرح وقول أبى يوسف مضطرب فقيل إن قوله مع أبى حنيفة ، وقيل إن قوله مع محمد . وقال بعض الشاخ : إذا كان في أيام الشتاء فليس له أن يلتى نفسه فى الماء بالاتفاق ، لأنه لا راحة له فيها . وإنما الاختلاف فيما إذا كان له أدنى راحة .

البالغين المعتملين ، فيؤخــذ من الغني [منهم] ثمــانيه واربعون درهما ، ومن الوسط منهم أر بعلة وعشرون درهماً ، ومن الفقير منهم اثنا عشر درهماً . ومن وجب عليه خراج رأسه فلم يؤخذ منه حتى انقضت السنة التي وجب عليه فيها ودخلت سنة أخرى لم يؤخذ منه شيء لما مضي ، في قول أبي حنيفة رضي اللهـ عنـه . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : يؤخذ منه ، و به نأخذ . ومن مات عند تمام السنة أو في بعض السنة لم يؤخذ منه خراج رأسه في قولهم جميعاً . وفي أرض السواد على كل جريب(١) يصلح للزرع(٢) درهم وقفيز ، وعلى جريب الكرم (٣) عشرة دراهم ، وعلى جريب الرطبة (١) خمسة دراهم ، وماكان من أرض السواد (٥) قد صنع (٦) الزعفران والفواكه لايصلح للزرع وضع عليه من الخراج بقدر ما يطيق . ومن أعتق من المسلمين عبداً نصرانيك وضع عليه الخراج كما يوضع على النصراني النبطي ، ولم يمنعه من ذلك الولاء الذي عليه للمسلم . وكل أرض ارتد أهلها جميعاً فلم يبق فيها من المسلمين ولامن أهل ذمتهم إلا من قد غلب عليــه المرتدون وجرت عليه أحكامهم فإنها قد صارت بذلك أرض حرب، اتصلت بدار الحرب أو لم تتصل، وهذا قول أبي يوسف. ومحمد رضي الله عنهـما ، و به نأخذ . وأما أبو حنيفة رضي الله عنــه فقال :

⁽۱) هو ستون ذراعا فى ستين ذراعا بذراع الملك وهو يزيد على ذراع العامة بقبضة · شرح-الإمام على بن محمد الاسبيجابى ·

⁽٢) وفي الممرح: يصلح للزراعة قدر طاقتها درهم الخ ٠

⁽٣) الكرم بالقتح والسكون: العنب ·

⁽٤) الرطبة بالفتح الاسفست الرطب (مغرب) ويقال له الفصفصة أيضا والجم رطاب ويسمى الرئيسة أيضا ويعرف فى مصر بالبرسيم . من تذكرة داود الانطاكي .

⁽ه) سواد البلدة ماحولها من الريف والقرى ، ومنه سواد العراق لما بين البصرة والسكوفة ولما حولها من القرى يقال لها السواد لحضرة أشجارها وزروعها . وحد السواد طولا من حديثة الوصل إلى عبادان ، وعرضا من العذيب إلى حلوان ، وهو الذي فتح على عهد عمر رضى الله عنه ، من المغرب وغيره .

⁽١) وفي الفيضية وقد صبغ وفي الشرح وعلى أرض الزعفران •

لاتكون أرض حرب حتى تكون متاخة (١) أرض الحرب لا دار بينها وبينها من أرض الإسلام، وحتى لايبقى فيها مع ذلك مسلم آمن ولاذمى، فإذا كانت كذلك صارت أرض حرب، وإن قصرت عن ذلك لم تكن أرض حرب. وإن افتتح المسلمون ما قد صار من دور أهل الإسلام دار حرب فجاء أهله (٢) قبل أن يقسم، رد عليهم وعاد على حكمه الأول من الخراج ومن العشر؛ وإن جاءوا بعد ما قسم لم يأخذوه إلا بقيمته، فإذا أخذوه بها عاد على حكمه الأول أيضا [من الخراج ومن العشر] إلا أن يكون الإمام قد حعمل عليه الخراج قبل ذلك، فإنه إن كان ذلك فإنه لا يزول عنه الخراج بعد ذلك. الخراج قبل ذلك، أرض خراج قعجز عن عمارتها آجرها الإمام عليه ومن كانت [له] من المسلمين أرض خراج قعجز عن عمارتها آجرها الإمام عليه فأخذ من أجرتها الواجب عليه من خراجها ثم دفع باقى فضلها إليه.

كتاب الصيد والذباعح

قال أبو جعفر: كل ما ذبح [به] فأنهر الدم وقطع الأوداج فإنه يؤكل المذبوح به المذبوح به سنا قائمة في صاحبها ، أو ظفراً قائما في صاحبه ، فإنه لايؤكل ما ذبح بهما . ومن ترك التسمية على ذبيحته أو على إرسال جارحه متعمداً لم تؤكل ذبيحته ولا صيده ، وإن ترك ذلك ناسياً كلت ذبيحته وصيده . ولا بأس بالصيد بكل ذي ناب من السباع ، وبكل ذي تخلب من الطير . ومن ذبح ذبيحة فقطع الأكثر من الأوداج ومن الحلقوم ومن المرىء منها قبل أن تموت ثم ماتت ، أكلها ، وإن ماتت قبل أن يقطع الأكثر مما فالحلق (٣) أسفله أن يقطع الأكثر مما ذكرنا لم يأكلها . ولا بأس بالذبح في الحلق (٣) أسفله

⁽١) أى متصلة بقال : تاخم ملكي ملكك إذا اتصل حده بحدك . قلت : هو اسم الفاعل من باب المفاعلة .

⁽٢) وفي الفيضية أهلها .

⁽٣) وفي القيضية في الحلقوم .

ووسطه وأعلاه . ومن ذبح ذبيحة (١) فقطع رأسها لم تحرم بذلك عليه إذا كان قد قطع الأكثر من أوداجها ومن حلقومها ومن مريئها قبل موتها . والإبل تنحر ولا تذبح ، والبقر والغنم والضأن تذبح ولا تنحر . ومن ذبح ما ينحر أو نحر ما يذبح كان مسيئاً [و] لم يحرم عليه بذلك أكله . وذبائح أهل الكتاب وصيدهم جائزة وحلال للمسلمين (٢) . ومن سمى على ذبيحته باسم المسيح لم تؤكل ذبيحته . ومن غاب عنه (٦) ما كان منهم في ذبائحهم لم يكن عليه

(٣) كان في الأصل عنهم والصواب ما في الفيضية عنه ٠

⁽١) وفى القبرح: اعلم بأن الذكاة على ضربين : ذكاة اختيار ، وذكاة اضطرار . وقيل ذكاة سمة ورفاهية ، وضيق وضرورة ، فمتى قدر على ذكاة الاختيار لا يحل بذكاة الاضطرار ، ومتى محز عن ذكاة الاختيار حل بذكاة الاضطرار ، ثم ذكاة الاختيار ما بين اللبة واللحيين . واللبة هي الصدر · واللحيان ها الذَّقَن . والذُّكاة بينهما . والسنَّة في الشاة الذِّج ، وكذلك في البقر ، والسنة في الإبل النحر · ولو نحر فيما يجب الذبح أو ذبح فيما يجب النحر جاز ولكن ترك السنة · ثم في الذبح أربعة أشياء : الحلقوم ، والمرىء ، والودجان ، فإن قطع الكل أو الأكثر من كل واحد جاز ، وإن قطع الثلاث منها وترك واحداً يجوز عند أبى حنيفةً . وقال محمد : لايجوز حتى يقطع من كل واحد أ كثره، وعند أبي يوسف ثلاث روايات : في رواية كما قال أبو حنيفة ، وفي رواية إذا قطع الانة من العروق منها الحلقوم والريء والودجين (كذا ولعله أحدالودجين) ، وإن ترك المرىء لا يجوز ، وفي رواية إذا قطع الحلقوم جاز ، وإن ترك الحلقوم لم يجز . وقال الشافعي : إذا قطع المرىء وإن لم يقطع الودجين جاز ، ويكره له أن يبلغ بالذبح النخاع ، والنخاع عظم العنق ، وإن ذبح من قبل العنق فإن قطع الكل أو الأكثر من كل واحد قبل أن يموت جاز ، وأما إذا مات قبل أن يقطع الكل أو الأكثر فإنه لا يحل أكله • هذا كله ذكاة الاختيار . وأما ذكاة الاضطرار : فهى الطعن والجرح وإنهار الدم في الصيد ، وفي كل ما كان في عدة الصيد من الأهلى كالإبل إذا ندت أو وقعت في البئر فلم يقدر على تحرها فيطعن في أي موضع قدروا عليه ، ويحل أكلها . ثم الصَّيْد اسم لَـكُلُّ وحشى أما بمجناحيه أو بقوائمه . قلت : وأما النحر فهو الطعن في نحر البغير .

⁽۲) قلت: وهذا إذا سموا عليه فني هذا الزمان لا تجوز ذبائج أهل الكتاب لأن عادتهم معروفة اليوم بأنهم لا يسمون على الذبائح خصوصاً منهم النصارى ؟ لأنهم لا يذبحون الحبوان بل عيتونه وفي رد المحتارج ٥ ص ٢١٠ : ولا تحل ذبيحة من ترك التسمية مسلما أو كتابيا لنص القرآن ، ولا نعقاد الإجماع من قبل الشافه ي على ذلك ، وإعا الحلاف كان في الناسى ، ولذا قالوا: لا يسم فيه الاجتهاد ، ولو قضى القاضى بجواز بيعه لا ينفذ ، وقوله صلى الله عليه وسلم : « المسلم يذبح على اسم الله ، همى أو لم يسم ، محول على حالة النسيان دفعا للتعارض بينه وبين قوله عليه الصلاة والسلام حين سأله عدى بن حاتم رضى الله عنه عما إذا وجد مع كلبه كلباً آخر ه لا تأكل إنما سميت على كلبك على اسم على كلب غيرك » على الحرمة بترك التسمية ، و عام المباحث في الهداية وشروحها ، و على هذا الخلاف إذا ترك التسمية عند إرسال البازى والسكل وعند الرمى . هداية .

ترك شيء منها وكان له أكلها . وذبائح نصارى العرب وصيدهم كذبائح النصاري سواهم وصيدهم . وذبائح المجوس وصيدهم حرام لاتؤكل . وذبائح الصابئين وصيدهم في قول أبي حنيفة رضي الله عنه كذبائح النصاري وصيدهم الأنهم يدينون بكتاب ، وفي قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما لاتؤكل ذباتحهم ولاصيدهم؛ لأنهم يدينون بكتاب لانعرفه ولا نؤمن به ، وبه نأخذ. واليهود في جميع ماذكرنا كالنصارى في جميع ما وصفنا . ومن تَهَوَّدَ أو تنصر من المجوس حلَّت ذبيحته وصيده . ومن تمجَّس من اليهود والنصاري حرمت ذبيحته وصيده . ومن أرسل كلبه على صيد وسمى فصاده وأكل منه لم يؤكل ذلك الصيد ؛ لأنه إما أمسكه على نفسه ولم يمسكه على مرسله ، وكذلك الفَهْد . ومن أرسل طائره على صيد فصاده فأكل منه لم يضره ذلك وأكله . ومن أرسل كلبه على صيد فصاده فقتله ولم يجرحه لم يأكله ، وكذلك الطير في هذا. وكل ما يصاد به سوى الكلب فهو كالكلب في ذلك . ومن وقع صيد كلبه أو صيد ماسواه فى يده وقد كان أرسله وسمى فذكى ذلك الصيد أكله ، و إن لم يذكه حتى مات لم يأكله ، وسواء أمكنه أن يذكيه أو لم يمكنه حتى مات . ومن رمى صيداً فوقع على الأرض فمات ، أو وقع على حبل فاستقر (١) عليه فمات قبل أن يدركه فإنه يأكله ، وإن تردى من الجبل إلى الأرض ثم مات ، أو وقع في ماء ثم مات لم يأكله . وهذه المتردية المذكورة في القرآن . ومن أرسل كلبه على صيد فصاد (٢) غيره أكله ولم يضره ذلك. ومن أرسل كلبه على صيد فزجره مجوسي فانزجر [لزجره] لم يضره دلك وأكله إن صاده ، وكذلك لو أرسل مجوسي كلبه على صيد فزجره مسلم فانزجر لزجره ثم أصاب صيداً فقتله لم يؤكل وكان على حكم إرسال المجوسي على حاله . ومن أفلت (٣) كليه من

⁽١) وفي الفيضية فاستثقل ٠

⁽٢) وفي الفيضية : فأصاب .

 ⁽٣) أفلت وتفلت إلى الشيء نازعه إليه وتفلت عليه وثب

المسلمين بغير إرسال منه إياه فصاد (١) صيداً وقتله لم يؤكل ، وإن كان لما أفلت زجره صاحبه فانزجر لزجره وسمى مع زجره إياه ثم أصاب ذلك الصيدأو غيره من الصيد أكله . ومن تردت له شاة من جبل أو ما أشمه فصارت إلى الأرض في حال يعلم أنها(٢) ميتة منه فذبحها وهي كذلك فإن أباحنيفة رضي الله عنه كان يقول : لا بأس عليه بأكلها ، وهي عنده داخلة في قول الله عز وجل: « إلا ما ذكيتم ». وقال أبو يوسف رضي الله عنه: إن كانت قد صارت إلى حال هي ميتة منها لا محالة لم تؤكل ، وإن كانت قد تعيش منها (٢) أكلت . وقال محمد رضي الله عنه : إن كانت قد صارت في حال لم يبق من الحياة معها فيها إلا مقدار الاضطراب. الموت فذبحها وهي كذلك لم يأكلها ، وإن كانت مما تعيش المدة كاليوم أو كبعضه أكلها ولم يضره علمه بموتها من ذلك لو تركها ، و به نأخذ . ومن رمى صيداً عمراض(٤) فقتله به فإن كان أصابه بحده أكله ، وإن كان أصابه بعرضه لم يؤكل . ومن رمى صيداً ببندقه (٥) فقتله بها لم يأكل . ومن كان أحـــد أبويه مجوسيا والآخر كتابيا فحلمه حكم الكتابي في ذبائحه وصيده (٦). ومن ذبح شاة أو بقرة أو نحر ناقة فأصاب في بطنها جنيناً ميتاً فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان. يقول: لا تؤكل . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما تؤكل ، وبه نأخذ . وسواء عندهما في ذلك أشعر أو لم يشعر . ومن ندَّت له [ناقة أو] بقرة أو [ند له] بمير رمى ما ندّ له من ذلك كما يرمى الصيد وكان حكمه فيما يذكى به فى ذلك كحسكم

⁽١) وفي الفيضية فأضاب

⁽٢) كان في الأصل أنه والصواب مافي الفيضية أنها .

⁽٣) وفي الفيضية وإن كانت موته ليس منها ٠

⁽٤) قال في المغرب: المعراض السمهم بلاريش عضى عرضا فيصيب بعرضه لا بحده .

⁽ه) البندقة كل مايرى به من تراب أو حجر أو رصاص ، ولكن رساس النار اليوم إذا قطع الأعضاء وخرج جارحا من الصيد يحل أكله لأن علة الحل الجرح .

⁽٦) قلت : هذا إذا كان صبياً لم يبلغ ، فإذا بلغ لها اختار لنفسه من المذهبين يعتبر في حقه ، فإن تمجس لايحل صيده .

الصيد فيما يذكي (١) به . ومن سقط له بعير أو ماسواه في بئر فلم يقدر على منحره طعنه بحربة أو بما سواها مما يجرح حتى يموت ثم يأكله . والجراد ذكى على أى حال وجد (٢) والسمك ذكى على أى حال وجد (٣) و بأى حال مات غير ما طغى منه على الماء فإنه لا يؤكل . ولا يؤكل ذو ناب من السباع و [لا] ذو مخلب من الطير ولا الحمر الأهلية . ولا بأس بأكل الحمر الوحشية . وكان (١٠) أبو حنيفة رضى الله عنــه يكره أكل لحوم الخيل ، وكان أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما لا يريان به (٥) بأساً ، و به نأخذ . والعقيقة تطوع ، من شاء فعلها ومن شاء تركها . ومن كان له سمن فماتت فيه فأرة فإنها تلقى وما حولها ويؤكل ما سواه إذا كان جامداً ، و إن كان ذائباً أو كان مكانه زيتاً فإنه يستصبح به (٦) وهو نجس ، ولا بأس ببيعه مع تبيان عيبه ، ولا يحل أكله ولا شربه ، ومن ماتت له دجاجة فخرجت منها بيضة فلا بأس عليه بأكلها ؛ لأن البيضة لا تموت. ومن مانت له شاة أو ما أشبهها وفي ضرعها ابن فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال: لا بأس عليه بأكله لأن اللبن لا يموت . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : إن كان جامداً كالبيضة أكله (٧) وإن كان مائعاً لم يأكله ؛ لأنه لبن في وعاء میت ، و به نأخذ . ومن رمی صیداً بسیف وسمی فقطعه نصفین کان مسیئاً وكان له أكل النصفين جميعاً ، وإن قطع الثلث منه فأبانه فإنه ينظر ، فإن كان الثلث المقطوع [منه] مما يلي الرأس أكله كله ، وإن كان مما يلي المحز

 ⁽١) وفي الفيضية يؤكل ، هنا وفي سابقه .

⁽٢) وفي الفيضية على كل حال وجده ٠

⁽٣) وفي الفيضية وجده ٠

 ⁽٤) وق الأصل فسكان والصواب مافى الفيضية وكان

⁽ه) وفي الثاني سها ٠

⁽٦) أى يضاء به فى السراج . وفى الغرب واستصبح بالدهن ، ومنه قوله ويستصبح به أى ينور به المساح .

⁽v) كَذَا فِي القيضية ، وكان فِي الأصل : أكل .

لم يأكل ذلك الثلث وأكل ما سواه من الصيد . ومن رمى ظبياً [بسهم] فأصاب قرنه أو ظلفه فمات من ذلك فإنه إن كان أدماه (١) أكله ، وإن كان لم يد. له لم يأكله . ومن أرسل كلبه على صيد فاتبعه حتى غاب عنه فلم يزل في طلبه حتى أدركه وقد صاد (٢) الصيد فإنه يأكله ، وإن كان تركه أوكان في طلبه إلا أنه قد بات (٣) عنه ثم أصابه من غده كذلك لم يأكله . وصيد النساء في جميع ما ذكرنا كصيد الرجال ، وذبائح هن أو صيدهم إذا كانوا بعقلون الصيد الرجال . وذبائح الصبيان الذين يعقلون الذبيحة وصيدهم إذا كانوا بعقلون الصيد كذبائح الرجال البالغين وكصيدهم في جميع ما ذكرنا

كتاب الضحايا

قال أبو جعفر: والأضحية في قول أبي حنيفة رضى الله عنه واجبة على المقيمين الواجدين من أهل الأمصار وغيرهم ، ولا تجب على المسافرين . ويجب على الرجل من الأضحية عن ولده (٥) الصغير (٦) مشل الذي يجب عليمه من الأضحية عن نفسمه ، وخالف أبو يوسف ومحمد أبا حنيفة رضى الله عنهم في ذلك فقالا: ليست بواجبة ولكما سنة غير مرخص (٧) لمن وجد السبيل إليها

⁽١) يقال أدماه إذا أخرج منه الدم والمجرد منه من باب سمع وهو لازم يقال دميت يده إذا خرج منها الدم .

⁽٢) وفى الفيضية وقد أصاب

⁽٣) وفي الفيضية غاب •

⁽٤) كان في الأصل وذبائحهم والصواب مافي الفيضية وذبائحهن .

⁽ه) وفى الشرح: ويجب على الرجل أن يضحى عن أولاده الصغار، هكذا ذكر الطحاوى . وفى ظاهر الرواية قال: لايجب ولسكن الأفضل أن يفعل، وإن كان للصغير مال هل يضحى عاله ؟ فهو على الاختلاف الذي ذكرنا في صدقة الفطر، ولا يجب عن عبيده .

⁽٦) وفي الأصل الثاني الصغار وكذا في نسخة الشرح .

 ⁽٧) كان في الأصل غير مهرتش • وفي الفيضية غير مهرخض وهو الصواب •

في تركه . ولا يجزىء في الهدايا والضحايا إلا الجذَّع(١) من الضأن والثني من المعز والإبل والبقر فصاعدا(٢). والجزور (٣) في الأضحية أفضل ماضحي به ، ثم يتلوه البقر في ذلك ، ثم يتلوه الشاة فيه . ولا تجزىء الأضحية بما سوى هذه الثلاثة الأصناف غير الضأن فإن حكمه حكم الغنم في جميع ما وصفنا. ولا تجزىء الشاة إلا من واحد ، و الجزور والبقر يجزىء كل واحد منهما عن سبعة ، ويستوى فى ذلك أهل البيت الواحد وأهل القبائل المتفرقين ، ولا يجزىء عما فوق ذلك من العدد. وأيام النحر ثلاثة أيام: يوم النحر ويومان بعده، وأفضلها أولها ، والذبح في لياليها كهو في أيامها . ولا يجوز لأهل الأمصار أن يذبحوا ولا [أن] ينحروا حتى يصلي الإمام صلاة العيد ، ومن نحر قبل ذلك أو ذ. كان كن لم يذبح و [كن] لم ينحر . ولأهل السواد وماأشبهه من الأرياف (١٠) أن ينحروا وأن يذبحوا بعد ما يطلع الفجر من يوم النحر لأنهم في موضع لا صلاة عيد على أهله . ومن أمر أهله وهم في ريف وهو بمصر أن يضحوا عنه هناك ضحوا عنه إذا طلع الفحر ، وإن أمرهم وهو في ريف أن يضحوا عنه وهم (٥٠) في مصر لم يجزهم أن يضحوا عنه حتى يصلي الإمام ، وإنما ينظر في ذلك إلى موضع الأضحية لا إلى موضع المضحّى عنه . وكل مصر فيه مسجدان يصليَّ في كل واحد منهما صلاة العيد أجزأ أهل ذلك المصر أن يذبحوا وأن ينحروا

⁽١) فى المفرب: الجذع من البهائم قبل الثنى إلا أنه من الإبل فى السنة الحامسة ، ومن البقر والشاء فى السنة الثانية ، ومن الحيل فى الرابعة ، والجمع جذعان وجذاع ، وعن الأزهرى : الجذع من المعز لسنة ، ومن الصان لثمانية أشهر الخ وفيه تفصيل فليراجعه من أراد زيادة .

⁽٢) وفى الشرح: والثنى من الإبل الذى أنى عليه أربعة أحوال ، ومن البقر (والغنم) الذى أنى عليه سنة وطعن فى الثانية ، والجذع لايجوز إلا من الضان إذا كان سميناً عظيما ، والجذع من الضان الذى أنى عليه سنة أشهر . وفى المغرب : الثنى من الإبل الذى أثنى أى ألقى ثنيته وهو ما استكمل السنة الحاسسة ودخل فى السادسة ، ومن الظلف ما استكمل الثانية ودخل فى الثالثة ، ومن الخلف ما استكمل الثانية ودخل فى الرابعة وهو فى كلها بعد الجذع وقبل الرباعى ، والجمع ثنيان وثناء .

⁽٣) أى الإبل -

⁽٤) وفي الفيضية : من أهل الأوبار .

⁽ه) كان في الأصل وهو والصواب ما في الفيضية وهم .

إذا صُلى بأحد المسجدين . ولا بأس بأن يأكل الرجل ويدخر من أضحيته ، وينبغي له أن يتصدق منها وأن لا يقصر(١) عن الثلث منها في ذلك ، ولا ينبغي له أن يبيع من لحمها شيئًا ، فإن فعل جار بيعه إياه ويتصدق بثمنه الذي باعه به . ولا بأس بأن يهدى منها إلى الأغنياء . ولا بأس بأن يعمل (٢) بجلدها شيئاً من متاع البيت ، ولا ينبغي له أن يبيعه بما سوى ذلك (٣) . ومن أوجب أضحية فلم يضح بها حتى مضت أيام النحر تصدق بها حية ولم يذبحها ، فإن ذبحها تصدق بها مذبوحة وتصدق مع ذلك بما بين قيمتها مذبوحة و[ما] بين قيمتها حية . ومن كانت عنده بقرة وحشية فحملت من ثور أهلي لم يجز له أن يضحي بولدها . ومن كانت عنده بقرة أهلية فحملت من ثور وحشى أجزأه أن يضحي ولدها ، وإنما ينظر في ذلك إلى الأم لا إلى ما سواها . ويستحب للرجل أن يتولى أضحيته بيده، وإن أمر بهـا غيره لم يضره إذا كان ممن تحل ذبيحته. ويكره أن يذكر مع اسم الله غيره عند الذبح يقول : اللهم تقبل من فلان . ولا بأس أن يقول ذلك بعد الذبح . ومن أوجب أضحية ثم مات بعد إيجابه إياها قبل أن ينفذها فيما أوجبها فيه فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال : هي ميراث عنه ، وَ بِهِ نَاخِذَ . وقال أبو يوسف [ومحمد] رضى الله عنهما : يذبح عنه بعد موته ، وهي كالوقف ولا تكون ميراثاً . وإذا كان في السبعة المشتركين في البدنة أو في البقرة من يريد نصيبه منها لحماً لم يجزىء واحداً منهم ، وإنما يجزىء إذا كانت كلها لله عز وجل و إن كانت [منهم] تراد لوجوه شتى من أسباب الحج وأسباب الضحايا(؛) . وتجزىء العرجاء في الأضحية إذا مشيت قوائمها(٥)

⁽١) وفي الفيضية وأن لاينقس.

⁽٢) وفي الفيضية أن يبتاع بجلدها .

⁽٣) وفى الشرح: ويجوز الانتفاع بجلد الأضحية ويجوز بيعه بكل مايمكن الانتفاع (به) مع بقاء عينه من متاع البيت، ولايحل بيعه بما لايملك الانتفاع به إلا باستهلاك عينه كالدراهم والدنانير والمأكولات، وبيع لحمه وشحمه بهذه الأشياء لايحل.

⁽١) وفى الفيضية ومن أسباب الضحايا .

⁽٥) كذا في الأصل وسقط هذا الكلام من الفيضية ولمل الصواب إذا مشت بقوائمها .

إلى المنسَك ، وتجزىء التَّولاء أيضاً في الأضحية وهي المجنونة . وتجزيء الهتماء في الأضحية إذا كانت تعتلف وهي الذاهبة الأسنان. وما كان [مما] يضحي به قد قطع بعض أذنه أو بعض ذنبه أو بعض أليته فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول : إن كان الذي ذهب من [ذلك] الثلث فصاعداً لم يجز أن يضحى بها ، وإن كان أقل من ذلك أجزأ أن يضحى بها . وقال أبو يوسف رضي الله عنه : إذا بق ذلك أكثر من النصف مما ذكرنا أجزأ أن يضحي بها . قال أبو يوسف رضي الله عنه: فذكرت قولى هذا لأبي حنيفة رضي الله عنه فقال: قولى مثل قولك ، و به نأخذ . ولا يجزىء في الأضحية عوراء . ومن باع أضحيته بعد أن أوجبها جاز بيعه إياها وكان عليه مثلها . وإيجاب الأضحية على وجهين : فإيجابها في حال(١) ابتياعها بالنية وإن كان لا قول معها، وإيجابها بعد ابتياعها لا يكون إلا بالقول . ومن أوجب أضحية وكان لها لبن لم ينبغ له الشرب منه ولكنه يتصدق به (٢) ، وكذلك إن وضعت قبل يوم النحر لم ينبغ له أن يذبح ولدها قبل يوم النحر ولكنه يذبحه معها يوم النحر. ومن ضلت أضحيته فإنه ينبغي له أن يبدل مكانها أخرى ، فإن فعل ثم وجد الأولى فإنه ينبغي له أن يذبحهما جميعاً ، فإن لم يفعل [ذلك] ولكنه ذبح الثانية أجزأته من الأولى إن كانت مثلها أو أفضل منها ، وإلا تصدق بالفضل فيا بينها وبين الأولى . ولا يضر الأضحية أن تكون ذاهبة القرن . وما ذهب من عين الأضحية فهوكما (٣) ذهب من أذبها في جميع ما وصفنا . ومن أوجب أضحية وهي سمينة ثم أعجفت حتى صارت في حال لو أوجبها وهي كذلك لم يجزئه ، ضحى بها وأجزأته استحساناً وليس بقياس. ولو أوجبها وهي صحيحة ثم اعورت

⁽١) وفي الفيضية على مكان في -

⁽۲) وفى الصرح: وذكر (أى الطحاوى) فى السكتاب (أى الآن): لا يحل أن يجز صوفه ولا يحلب لبنه (كذا) ولا ينتفع به ولسكن ينضع ضرعها بالماء البارد حتى يتقلس، قلت: فهذا كما ترى سقط منه بعضه هنا .

 ⁽٣) وكان في الأصل فما كان وفي الفيضية فهو كما وهو الصواب .

لم يجزئه أن يضحى بها . ومن غلط فى ذبح أضحيته فأذهب عينها فى علاجه [و] ذبحها أجزأه أن يضحى بها . وينبغى له أن يستقبل بذبيحته القبلة ، فإن لم يفعل لم يحرمها ذلك عليه . وإذا غلط الرجلان فضحى كل واحد منهما بأضحية صاحبه أجزأت كل واحد منهما أضحيته ، وأخذها من صاحبه بغير ضمان يجب له على صاحبه استحساناً وليس بقياس .

كتاب السبق

قال أبو جعفر : قال محمد بن الحسن رضى الله عنه فى الرهان مما لم يحك فيه حلافا : لا سبق إلا فى خف أو حافر أو نصل () . وكان يجيز السبق على الأقدام . قال محمد رضى الله عنه : إذا جعل السبق واحداً وقال إن سبقتنى فلك كذا ولم يقل إن سبقتك فعليك كذا فلا بأس بذلك ، والمسكروه فى ذلك أن يقول : إن سبقتك فعليك كذا وإن سبقتنى فعلى كذا . قال محمد رضى الله عنه : وإن كان الذى يجعل السبق رجلا سوى المسابقين فيقول أيكما سبق فله كذا [وكذا] كنحو ما يصنع الأمراء فلا بأس بذلك ، فإن كان بيهما على المسبق ويسبق فلا بأس به . والحال أن يدخلا معهما ثالثاً إن سبق أخذ وإن سبق لم يغرم شيئا ، فقيل لحمد رضى الله عنه : ما قولك يسبق ويسبق كذا ينرن دابة مما يسبق عليها [و] لا تكون دابة لا تتحرك إنما ويسبق ، فإذا كانت كذلك خام بأس (٢) .

⁽١) أى لا تَجُوز المسابقة إلا فى خف والمراد منه ذو الخف وهو الإبل، أو حافر والمراد منه ذو الحافر وهو الخيل ، أو نصل والمراد منه المسابقة فى الرمى بالنبل لأن للسهم نصلا .

⁽٢) وفى بدائع الصنائع جلد٦ ص٢٠٦ ومنها أن تسكون المسابقة فيما يحتمل أن يسبق ويسبق من الأشياء الأربعة حتى لوكانت فيما بعلم أنه يسبق غالبا لا يجوز لأن معنى التحريض فى هذه الصور لا يتحقق فبق الرهان الترام المال بشرط لا منفعة فبه فيكون عبثا ولعبا ، والله تعالى أعلم ،

كتاب الكفارات والنذور والاعان

قال أبو جعفر: الأيمان ثلاثة أيمان (١): يمين يكفَّر ، ويمين لايكفر ، ويمين نرجو أن لايؤاخذ بها صاحبها . فأما اليمين التي لاتكفر فالرجل يحلف على الكذب وهو يعلم أنه كذب (٢) فيقول: والله لقد كان كذا ولم يكن ذلك (٣) ووالله لقد فعلت كذا وهو يعلم أنه لم يفعله. وعلى صاحب هذه اليمين الاستغفار والتوبة . وأما اليمين التي تكفر فالرجل يحلف ليفعلن كذا اليوم ، فيمضى ذلك اليوم قبل أن يفعله فقد وقع اليمين (١) على هــذا وحنث فيها ووجبت عليه [فيها] الكفارة التي ذكرها الله حل وعز في كتابه . وأما اليمين التي ترجو أن لايؤاخذ بها صاحبها فالرجل يحلف في حديثه فيقول: لاوالله و بلي والله ، على ما يرى أنه حق وليس كما قال . واليمين هي اليمين بالله جل وعز بأى أسمائه ذكر فيها ، فهو حلف به جل جلاله ، وكذلك القسم به إذا قال: أقسم بالله ، أو أقسم ولم يقل بالله فهما يمينان ، وكذلك قوله: علىَّ عهد الله ، أو على ذمة الله ، وكدلك قوله أشهد بالله ، أو أشهد لا أفعل كذا ، أو أحلف بالله ، أو أحلف لا أفعل كذا ، أو عليَّ يمين الله جلَّ وعز ، أو على يمين ولم يزد على ذلك ، فكل هذه أيمان ، وكذلك كل ما حلف به من صفات الله مثل قوله: وعزة الله ، أو جلال الله ، أو عظمة الله ، أوما أشبه ذلك ، فكل هذه أيمان، وعلى الحالف بها إذا حنث فيها الكفارة، وكذلك ماعظم الله أن لايفعله كقوله هو كافر إن فعل كذا، أو هو يهودي أو نصراني أو مجوسي أو برىء من الإسلام إن فعل كذا ، فهذه كلها أيمان ، وأيها حلف به

⁽١) وفى الفيضية الأيمان ثلاث.

⁽٢) وفي الفيضية كاذب •

⁽٣) وفي الفيضية كذلك .

⁽٤) وفي الفيضية وقعت اليمين .

شم حنث فعليه الكفارة . ومن قال وحق الله لا فعلت كذا فإن أبا يوسف رضي الله عنه قال: هذه يمين عليه فيها الكفارة إذا حنث. وقال محمد رضي الله عنه: ليست بيمين ولا كفارة فيها ؛ لأن حقوق الله هي ما له (١) على عباده من الصلاة والزكاة والصيام والحج وما سوى ذلك مما يعبد به (٢) ، فالحلف بذلك حلف بغير الله . ومن قال لعمر الله أو أيم الله لا فعلت كذا ، كان بذلك حالفاً ، وإن حنث في ذلك كانت عليه كفارة يمين . ومن حلف بحد من حدود الله أو بشيء من شرائع الإسلام كالصلاة أو الزكاة أو الصيام أو الحج أو ما أشبه ذلك كان آثمًا ولم يكن عليه في ذلك كفارة . ولا ينبغي لأحد أن يحلف إلا بالله ، ولا يكون في الحلف بغير الله عز وجل كفارة . والكفارة الواحبة فيما ذكرنا وجوبها فيه في هذا الباب هي ما قال الله عز وجل في كتابه « إطعامُ عشرة مساكين من أوسط ما تطمعون أهليكم أوكسوتهم أو تحرير رقبة » هو محير في ذلك ، فإن اختار إطعام عشرة مساكين أطعم كل مسكين مثل ما يطعمه مسكيناً من المساكين الذين يطعمهم في كفارة الظهار على ما ذكرنا من أحكامه ، ومن مقدار ما يعطيه (٢) إياه إن اختار أن يعطيه ذلك و يملكه إياه ، ومن مقدار ما يطعمه (١) إياه إن اختار أن يطعمه (٥) ذلك طعاماً مما قد ذكرناه في موضعه من كتاب الظهار مما قد تقدم في كتابنا هذا . ويجزئه في ذلك إطعام أهل الذمة ، و إطعام المسلمين أفضل له . و إن اختار الكسوة كساكل مسكين ثوبًا إزاراً أو رداء أو قبيصاً أو قباء أو كساء (٦) أيّ ذلك فعل أجزأه ، وإن

⁽١) لفظ ماله ساقط من الفيضية.

⁽٢) وفي الفيضية يعبده به

⁽٣) وفى الفيضية يطعمه

⁽٤) وفي الفيضية وهو قدر ما يعطيه .

⁽ه) وفي الفيضية أن يطعم ٠

⁽٦) والسكساء الثوب مطلقا ولعل المراد منه ثوب ما غير معين بشرط أن يغطى أكثر بدنا ولا فلا يلائم ذكره مع أنواع الثياب ولعل المراد منه جلباب النساء والله أعلم لأنه قرنه بما يلبس فوق الثياب .

كما نساءً لم يجزه لكل واحدة منهن إلا أقل ما يجزيها فيه الصلاة وهو واحد مما ذكرنا وخمار . وقد قال محمد رضى الله عنه إنه إن كسا (') رجلا سراويل في ذلك أجزأه ولم يحك في ذلك خلافاً . وقال أبو يوسف رضي الله عنه فيما روى عنه غير محمد رضي الله عنه : إنه لا يجزئه ، و به نأخذ . و إن اختار عتق رقبة أجزأه في ذلك ما يجزئه في الرقبة التي تجب عليه في الظهار على ما ذكرنا في (٢) ذلك في موضعه من كتابنا هذا في الظهار . قال الله جل ثناؤه « فن لم يجد فصيام ثلاثة أيام » فهذه ثلاثة أيام لا تجزئه (٣) إلا متتابعات ، ولا يجرئه أن يصومها في أيام لا يجزئه صوم مثلها في كفارة الظهار على ما ذكرنا في ذلك في موضعه من كتابنا هذا في الظهار . ومن دخل في صوم عن كفارة يمينه لإعساره بما يكفر به الأيمان من الإطعام والكسوة والعتق ثم أيسر قبل خروجه من الصوم انتقض صومه ورجع إلى حكم اليسار الذي لا يجزئه معه الصوم . والنساء في الأيمان كالرجال . ومن كفر عن يمينه قبل حنثه فيها لم يجزئه ذلك وكان عليه أن يكفر عنها إذا حنث فيها . ولا يجزىء من عليه كفارة يمين صر فها في كفن ميت ، ولا في بناء مسيحد ، ولا في عتق رقبة يشركه فها غيره . ولا يجزى على أن يعطى منها من لا يجزئه أن يعطيه من زكاة ماله على ما ذكرنا من ذلك في موضعه من الزكاة في كتابنا هذا . ومن حلف بعتق ا أو بصدقة أو بحج أو بمشى إلى بيت الله الحرام ثم حنث وجب عليه أن يفعل ما حلف به ولا يجزئه غير ذلك من كفارة ولا من غيرها . ومن حلف بصدقة _ ماله أن لا يفعل شيئًا ثم فعله كان عليه أن يتصدق من ماله ما تكون فيه الزكاة لا بغير ذلك بما يملكه ، وإن ركب الذي حلف بالمشي إلى بيت الله

 ⁽١) وفي الفيضية وقال محمد وإن كسا

⁽٢) وفي الفيضية من مكان في ٠

⁽٣) وفي الفيضية لم يجزئه ٠

⁽١) وفي الفيضية ولا يجزئه ٠

[في حجه] لذلك أو في عمرته له أجزأه وكان عليه لذلك دم . و إن (١) استثنى إ في شيء من أيمانه هـذه أو فيما سواها من طلاق أو عتاق بأن قال إن شاء الله فهو استثناء . ولا حنث عليه إن فعل ما حلف أن لا يفعله ، وكذلك. لو قال إلا أن يشاء الله كان كذلك أيضاً . ومن حلف أن لا يفعل شيئاً ففعل بعضه لم يحنث حتى يفعله كله . ومن حلف أن لا يسكن داراً بعينها فخرج منها ببدنه وترك فيها متاعه وأهله كان حانثاً ، و إن أخذ (٢) في النقلة ساعة حلف. حتى نقل متاعه كله منها بَرَّ في يمينه ، و إن ترك شيئًا من متاعه و إن قل فلم ينقله. وتراخى عن ذلك فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : قد حنث بذلك ، وهو قول محمد رضي الله عنه . وقد روي محمد هذا القول عن أبي يوسف رضي الله عنهما ، وقد روى عن أبي يوسف في غير رواية محمد رضي الله عنهما أنه [قال]: إن كان الذي نقل من ساعته (٣) منها هو الذي تصلح السكني به والذي خُلُّفه فيها ما لا تصلح السكني به كان بذلك برا ، وبه نأخذ . ومن حلف أن لا يلبس ثوبا بعينه فاتزَّر به أو اعتمَّ به حنث في يمينه ، و إن كانت يمينه على ثوب بغير عينه لم يحنث حتى يلبسه كما يلبس الثياب . ومن حلف أن لايلبس ثوبًا وهو لابسه ، فإن أخــذ في نزعه ساعة حلف (١). لم يحنث ، وإن تراخى عن ذلك حنث . وكذلك لو حلف أن لا يركب داية وهو را كبها فإن نزل عنها ساعة حلف بر في يمينه ، و إن لبث ساعة را كباً عليها حنث في بمينه . ومن حلف أن لايدخل داراً هو فيها ساعة حلف لم يحنث في يمينه حتى يخرج منها ثم يدخلها بعد ذلك. ومن حلف أن لايطلق امرأته وأن لايعتق عبده ، أو أن لايتزوج فأمر إنسانًا ففعل له ذلك فإنه قد

⁽١) وفي الفيضية ومن ٠

⁽٢) كان في الأصل أدخل وهو تصحيف والصواب مافي الفيضية أخذ ٠

⁽٣) وفي الفيضية أمن متاعه .

⁽٤) زاد في الفيضية بعد قوله حلف : ثم نزعه ٠

حنث ، وإن قال عَنيت أن [لا] ألى ذلك بنفسى ديِّن فيا بينه وبين الله جل وعز ولم يدين في القصاء وقد قال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : إذا حلف [أن] لايذبح شاته ، أو أن [لا] يضرب عبده فأمر إنساناً ففعل ذلك فقال : عنيت أن أليه بنفسى ديِّن [فيا بينه وبين الله ولم يدين] في القضاء ، وهذا وما ذكرنا في المسألة الأولى في القياس سواء ومن حلف بعتى عبده ، أو بطلاق امرأته أن لايأ كل ، أو أن لايشرب ، أو أن لايلبس فقال عنيت طعاماً دون طعام ، أو شراباً دون شراب ، أو لباساً دون لباس ؛ شرابا ، أو لا لبست لباساً ؛ فقال عنيت طعاماً دون طعام وشرابا دون شراب ولباساً دون شراب فواباساً دون شراب الله أو لا أكات طعاماً أو لا شربت لم يدين في القضاء ومن حلف أن ولباساً دون لباس ديّن فيا بينه و بين الله تعالى ولم يدين في القضاء . ومن حلف أن وليدخل بيتاً فدخل السكعبة ، أو دخل مسجداً ، أو بيعة ، أو ظلة ، أو دهليز باب دار [له] لم يحنث ، وإن دخل صُفّة حنث . ومن حلف أن لا يكلم رجلا زماناً وحيناً فنوى في ذلك وقتاً بعينه كان كا نوى ، وإن لم ينو وقتاً بعينه كان ذلك ()

⁽٢) وفي الفيضية فان ذلك مكان كان ذلك ٠

لا يكلمه دهراً ونوى في ذلك وقتاً كان على ما نوى ، وإن لم ينو في ذلك وقتاً فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال: لا أدرى ما الدهر. وقال أبو يوسف رضى الله عنه : مثل الحين والزمان ، وبه نأخذ . ولو حلف أن لا يكلمه الحين فإن محمداً روى عن أبي يوسف رضى الله عنهما أنه كحلفه أن لا يكلمه الحين أو الزمان ، وبه نأخذ . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضى الله عنه أن ذلك على الأبد . ومن حلف أن لا يكلم رجلا إلى بميد كانت يمينه على أكثر من شهر . ومن حلف أن لا يكلمه إلى قريب كانت يمينه على أكثر من شهر إلا أن يعنى في ذلك شيئا فيكون على ما عنى . ومن حلف أن لا يكلم رجلا عمراً ، فقد روى عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه قال : أن لا يكلم رجلا عمراً ، فقد روى عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه قال : فيكون على ما عنى . ومن حلف أن لا يكلم رجلا حُقباً فإن الحقب ثمانون سنة . فيكون على ما عنى . ومن حلف أن لا يكلم رجلا مُقباً كان ذلك على شهر إلا أن يعنى غير ذلك . ومن حلف أن إلا يكلم رجلا أياماً كثيرة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : أكثر الأيام عشرة . وقال أو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : أكثرها يقول : أكثر الأيام عشرة . وقال أو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : أكثرها يقول : أكثر الأيام غشرة . وإن حلف أن لا يكلم رجلا الأيام فهو على ماذ كرنا يعمل ماذكرنا وبه نأخذ . وإن حلف أن لا يكلم رجلا الأيام فهو على ماذكرنا وبه نأخذ . وإن حلف أن لا يكلم رجلا الأيام فهو على ماذكرنا وبه نأخذ . وإن حلف أن لا يكلم رجلا الأيام فهو على ماذكرنا وبه نأخذ . وإن حلف أن لا يكلم رجلا الأيام فهو على ماذكرنا وبيوسف وسم الله وبيد المؤلم فهو على ماذكرنا وبه نأخذ . وإن حلف أن لا يكلم رجلا الأيام فهو على ماذكرنا وبه نأخذ . وإن حلف أن لا يكلم رجلا الأيام فهو على ماذكرنا وبي الله وبيد الله الأيام في الله وبي المؤون اله وبي الله وبي

⁼ لأنه لامههود فيه وفي الجمع إلى جمع جميع العمر وإن ذكر هذه الأشياء منكراً ينصرف إلى ثلاثة من ذلك بالإجاع لأنه جمع منكر أوله ثلاثة ولوقال أياما كثيرة فهو على عشرة أيام عند أي حنيفة رضى الله عنه مثم قوله جمع أو الجمع لايتناول الأيام التي بين الجمع لأن الجمع جمع الجمعة وهو أسم ليوم خاص لكن إذا ذكر بلفظ الوحدان بأن قال جمعة فعن محمد في النوادر أنه قال ينصرف إلى الأيام السبعة إن لم ينو اليوم الحاص لمكان العرف ؟ يقول الرجل لم أرك منذ جمعة ، ولا عرف في الجمع وكذا عن محمد في قوله لا أكله جمعتين أو ثلاث جمع يتناول ما بينهما من الأيام ، فصار في الجمع روايتان .

⁽١) وقى أيمان الهداية : ومن قال لعبده إن خدمتنى أياما كثيرة فأنت حر فالأيام الكثيرة عند أبى حنيفة رحمه الله عشرة أيام ، لأنه أكثر ما يتناوله اسم الأيام ، وقالا سبعة أيام لأن ما زاد عليها تكرار • وقبل لو كان اليمين بالفارسية ينصرف إلى سبعة أيام ، لأنه يذكر فيها بلفظ الفرد دون الجمع، قال ابن الهمام : وصورة المسألة أن لا نية للقائل في مقدار السكثير ففرع كل على أصله . ثم قال أبو اليسر : أما بلساننا فلا يجيء هذا الاختلاف بل يصرف إلى أيام الجمعة بالاتفاق حتى .

أيضا ، وعلى ما فيه من الاختلاف الذي وصفنا (۱) . ومن حلف أن لا يكلم رجلا الشهور فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : هو [على] عشرة أشهر . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : هو على اثنى عشر شهراً ، و به نأخذ . ومن حلف أن لا يكلم رجلا الجمع فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : هو على عشر جمع . وقال أبو يوسف [ومحمد] رضى الله عنهما : هو على الأبد ، و به نأخذ . ومن حلف أن لا يكلم رجلا أياماً كان ذلك على ثلاثة أيام (۲) . ومن حلف أن لا يكلم الناس فكلم واحداً منهم حنث . ومن حلف أن لا يكلم ناساً لم يحنث حتى يكلم ثلاثة منهم . ومن حلف أن لا يكلم ناساً لم يحنث حتى يكلم ثلاثة منهم . ومن حلف أن لا يكلم الما على قول أبى حنيفة وأبى يوسف رضى الله عنهما ما اصطبغ به (۱) .

⁼ لو قال لعبده: أكر خدمت كنى حما روز هاى بسيار توازادى إذا خدم سبعة أيام عتق لأن فى لساننا تستعمل مع جميع الأعداد لفظة روز فلا يجىء ما قال أبو حنيفة من انتهاء الأيام للى العشرة وهذا حسن. والله أعلم .

⁽١) وفي الفيضية وقتناه

⁽٢) وفي الشرح زيادة بعض الصور من هذه المسائل قال: ولو حلف لا يكلمه إلى بعيد يقم على شهر فصاعدا ، ولو حلف لا يكلمه إلى قريب يقع على أقل من الشهر ، ولو حلف لا يكلمه مليا يقم على شهر كالبعيد سواء إلا أن يعنى غيره . ولو حلف لا يكلمه شهراً يقع على ثلاثين يوما ، ولو حلف لا يكلمه شهراً يقع على ثلاثين يوما ، ولو حلف لا يكلمه يوما يقم على طلوع الفجر للى غروب الشمس إذا حلف قبل طلوع الفجر ، وإن كان بعد طلوع الفجر يقم على يوم كامل إلى الوقت الذي حلف من الغد . ولو حلف لا يكلمه اليوم يقم على بقية اليوم ، ولو حلف لا يكلمه اليوم يقم على بقية اليوم ، ولو حلف لا يكلمه الجواب في اليوم ف كذلك الجواب في الأيل مواء كان بعد الطلوع أو قبل الطلوع ، ها عرفت الجواب في اليوم ف كذلك الجواب في الأيل . ولو حلف لا يكلمه شهروراً يقع على ثلاثة أشهر ، ولو حلف لا يكلمه الشهور يقم على عشر شهراً ، ولو حلف لا يكلمه السنة يقم على بقية السنة . ولو قال السنين يقم على عشر سنين عند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف وتحمد يقم على ثلاثة أيام ، ولو قال أياما كثيرة أبى حنيفة يقم على عشرة أيام ، ولو قال أياما كثيرة أبى حنيفة يقم على عشرة أيام ، وعند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف وتحمد يقم على عشر جمع عند أبى حنيفة ، وعند أبى حنيفة يقم على عشرة على عشرة أيام على ثلاثة أيام ، ولو قال الجمع يقم على عشر جمع عند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف وتحمد يقم على عشر جمع عند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف وتحمد يقم على عشر جمع عند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف وتحمد يقم على عشر جمع عند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف وتحمد يقم على عشر جمع عند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف وتحمد يقم على عشر جمع عند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف وتحمد يقم على عشر جمع عند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف وتحمد يقم على عشر جمع عند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف وتحمد يقم على عشر قم على عشرة أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف وتحمد يقم على عشر جمع عند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف وتحمد يقم على عشر قم على عشرة أبه حنيفة ، وعند أبى يوسف وتحمد يقم على عشر قم على عشرة أبه حنيفة ، وعند أبى يوسف وتحمد يقم على عشرة أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف وتحمد يقم على عشرة أبيام يقم على عشرة أبيام يقم على عشر يقم على عشرة أبيام يقم على عشرة أبي

⁽٣) وفي الفيضية ونسخة الشرح : أن لا يأتدم بإدام ٠

⁽٤) أى ما يأكل به الحبر ويصبغه به بخلاف اللحم والبيض فأنهما لا يصبغ بهما الخبر قال الشارح: والإدام ما يصطبغ به الحبر كالرب والحل ونحوها وكل مالا يؤكل بغير الحبر ويؤكل =

والملح إدام. والشواء ليس بإدام. وقال محمد رضي الله عنه: كل شيء الغالب عليه أن يؤكل به الخبر فهو إدام، وبه نأخذ. ومن حلف أن لايتكلم فقرأ القرآن فإنه إن قرأه في الصلاة لم يحنث ، وإن قرأه في غيرها حنث . ومن حلف أن لابضرب رجلا كان ذلك على ضربه إياه في الحياة دون ضربه إياه وهو ميت . ومن حلف أن لايغسل رجلا كان ذلك على الموت والحياة . ومن حلف أن لايخرج إلى مكة فخرج من بلده يريدها حنث. وإن حلف أن لايأتي مكة كان ذلك على دخوله إياها . ومن حلف أن لايصوم ثم أصبح صائمًا فأفطر حنث . ومن حلف أن لايصلي لم يحنث حتى يصلي ركعة وسجدة . ومن حلف لرجل أن يأتيه إن استطاع فذلك (١) على الصحة و إن لم (٢) يمرض ولم يمنع سلطان أو يجيءُ مالايقدر أن يأتيه معه ، فإن عني استطاعة القضاء [والقدر] من السماء ديّن في القضاء وفيما بينه وبين الله عروجل (٣). ومن حلف أن لايلبس حليا فلبس خاتم فضة لم يحنث ، وليس ذلك بحلى . ومن حلف من النساء أن لايلبس حليا فلبست لؤلؤاً لم تحنث ، وليس ذلك بحلي ، إلا أن يكون فيه ذهب ، فإن كان فيه دهب حنث ، وهو قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : اللؤلؤ وحده حلى ، وبه تأخذ . وقال محمد رضي الله عنه : القضة وحدها حلى ، وبه نأخذ . ومن

⁼ بالخبر فى الغالب كالجبن والسمن واللحم فهو ليس بإدام عند أبى حنيفة وأبى يوسف ، وعند محمد هو إدام بالإجاع ، وذكر فى الجامع الكبير مسألة على هذا : إذا حلف لايأكل اليوم شيئاً إلا رغيفا وأكل مع الرغيف جيناً أوكما ، لايحنث عند أبى يوسف وجعله تبعاً الخبر ، وعند محمد يحنث ولم يجعله تبعاً . قلت : والمراد من البقل النيء فاذا طبخ يصبر إداما ، وقوله السكم لعله السكمأة فصحف ، والله أعلم ،

⁽١) وفي الفيضية إن استطاع ذلك فهو .

⁽٢) وفي الفيضية إن لم يمرض .

⁽٣) وفى الشرح: ولوحاف أن يأتى فلانا إن استطاع فإن أراد به الاستطاعة من جهة القضاء والقدر فهو على ما نوى ، وإن نوى بها القدرة والعافية عن المرض والبلاء كان كذلك ، وإن لم يكن له نية يقع على الاستطاعة من جهة القدرة لأن الظاهر أنه لا يراد بها الاستطاعة من جهة القضاء والفدر حتى لو مضى اليوم ولم يأته حنث إذا لم يمنعه مرض أو بلاء أو سلطان أو غيرها من الموافع م

حلف أن لايتغدى فشرب سويقا ، فاينه إن كان من أهل الحجاز الذين يعدون ذلك غداء حنث ، وإن كان من غيرهم ممن لايعدون ذلك غداء لم يحنث . ووقت الغداء من طلوع الفجر إلى زوال الشمس ، ووقت العشاء من زوال الشمس إلى أن يمضي أكثر الليل ، ووقت السحور إذا مضى الأكثر من الليل إلى طاوع الفجر . ومن حلف أن لايخرج من المسجد فأمر إنساناً فحمله حتى أخرجه منه حنث، وإن أخرجه منه كرهاً لم يحنث، ومن حلف أن لايضرب امرأته فهد شـمرها ، أو عضها ، أو خنقها حنث . ومن حلف أن لايهب لرجل شيئًا ، أو لايتصدق عليه بشيء فوهب له شيئًا ، أو تصدق عليه بشيء فلم يقبل ذلك منه حنث . ولو حلف أن لا يبيعه شيئا ، أو [لا] يقرضـه شيئًا ، فباعه أو أقرضه إياه فلم يقبل لم يحنث . ومر حلف أن لايأكل لحمًا فأكل كبداً أو كرشاً حنث. ومن حلف أن لا يشتري رأساً فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : هو على رءوس الغنم والبقر خاصة . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما هو على رءوس الغنم (١) خاصة ، و به نأخذ . ومن حلف أن لا يشترى شحماً كان ذلك على شحم البطن خاصة دون غيره من الشحوم في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، و به نأحذ . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : شحم الظهر في ذلك كشحم البطن . ومن حلف أن لا يأكل هذا الدقيق فصنع خـبزاً فأكله حنث . ومن حلف أن لا يأكل هذه الحنطة لم يحنث في قول أبي حنيفة رضي الله عنه حتى يقضمها قضا ، و يحنث في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما إن قضمها قضها ، وأ كلها خيراً ، وبه نأخذ . ومن حلف بالمشي إلى بيت الله ثم حنث فإنه عشى وعليه حجة أو عمرة ، وإن ركب في ذلك أجزأه وعليه دم .

⁽۱) كان فى الأصل على رءوس الغير والصواب رءوس الغنم كما هو فى الفيضية ونسيخة الفسرح · قال فى الفسرح : وعند أبى يوسف و محمد يقع على رأس الغنم لا غير ولا يقع على رأس الإبل بالإجماع ، وفى الأكل يقع على الكل إذا أكل ما يسمى رأساً ·

وكذلك لوحلف بالمشي إلى مكة ثم حنث. وإن حلف بالخروج إلى بيت الله أو الذهاب إليه [تم] حنث لم يكن عليه شيء. ومن حلف بالمشي إلى الحرم أو الصفا أو المروة ثم حنث فلا شيء عليه في قول أبي حنيفة رضي الله عنه. وأما أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما فكانا يقولان: حلفه بالمشي إلى الحرم كحلفه بالمشي إلى بيت الله ، و به نأخذ . ومن حلف أن لا يدخل داراً فهدمت حتى صارت صحراء ثم دخلها ، حنث ، وإن بنيت حماماً أو جعلت بســـتاناً ثم دخلها لم يحنث . [ومن حلف أن لا يدخل بيتًا بعينه فهـدم فصار صحراء ثم دخله لم يحنث] ومن حلف [أن] لا يأكل هذه الرطبة فصارت تمرة فأكلها لم يحنث ، وكذلك لو حلف أن لا يأكل هذا اللبن فصنع شيرازا^(١) ثم أكله لم يحنث . ومن حلف أن لا يكلم رجلاً يوماً بعينه كانت يمينه على ذلك اليوم لا ليلة معه . وكذلك لوحلف أن لا يكلمه ليلة بعينها كان ذلك [على] تلك الليلة لا يوم معها . وإن كان حلف ألا يكلمه يوماً ولم يذكر يوماً بعينه فإن كان ذلك مع طلوع الفحر كان على ذلك اليوم إلى غروب الشمس منه ، وإن كان ذلك في بعض النهار كان على بقية ذلك اليوم وعلى الليلة التي بعده إلى مثل الوقت الذي (٢) حلف فيه من اليوم الثناني . وكذلك لوحلف أن لا يكلمه ليلة ولم يذكر ليلة بعينها فإن كان ذلك عند غروب الشمس كانت يمينه على تلك الليلة إلى طلوع الفجر منها ، و إن كانت يمينه في بعض الليل كان ذلك على بقية تلك الليلة وعلى اليوم الذى بعدها إلى مثل الوقت الذى كانت يمينه فيه من الليلة التي بعده . ومن حلف أن لا يكلم رجلا يومين ولم يذكر يومين بأعيانهما كان ذلك على يومين وليلتين . وكذلك لو حلف على أكثر من اليومين من الأيام التي بغير عينها كان ذلك على عدد تلك

⁽١) وفى المغرب الشواريز جمع شيراز هو اللبن الرائب إذا استخرج منه ماؤه .

⁽٢) وفي الفيضية إلى مثله من الوقت الذي -

الأيام وعلى عدد أمثالها من الليالي . وكذلك لوحلف أن لا يكلمه ليلتين كان ذلك على ليلتين ويومين من حين حلف . وكذلك لو حلف على أكثر من ذلك من الليالي بغير أعيانها كان ذلك على عدد تلك الليالي وعلى عدد أمثالها من الأيام . ومن حلف ليشربن هذا الماء الذي في [هذا] الكوز اليوم فهراق(أ)* قبل أن تغيب الشمس فإن أبا حنيقة ومحمدا رضي الله عنهما قالا : لا يحنث . وقال أبو يوسف رضي الله عنه : قد حنث ، و به نأخذ . ومن حلف ليشرين الماء الذي في هذا الكوز اليوم وليس في ذلك الكوز ماء لم يحنث في قول أبى حنيفية ومحمد رضي الله عنهما ، و به نأخيذ ، وحنث في قول أبي يوسف رضى الله عنه. ومن حلف بصدقة ماله أن لا يفعل شيئًا ، أو بعتق مماليكه أن لا يفعل شيئًا ، لم يدخل في ذلك من ماله إلا ما كان في ملكه (٢) يوم حلف منه ، ولم يدخل فيه من مماليكه إلا ماكان في ملكه يوم حلف منهم -ومن حلف بعتق مماليكه أن لا يفعل شيئًا ثم فعله عتق مماليكه وأمهات أولاده ومدبروه وما يملك من الحصص في الماليك مما كان ذلك في ملكه يوم حلف، ولم يعتق مكاتبوه إلا أن يعنيهم . ومن حلف أن يتسرى (٣) جارية فإن التسرى في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما أن يحصن جاريته ويمنعها من الخروج والدخول ويطأها مع ذلك وطئاً يكون به طالباً لولدها أو غير طالب لولدها ، ولا يكون متسريًا لها في قول أبي يوسف رضي الله عنه حتى يفعل ذلك وحتى يكون في وطئه إياها طالباً لولدها ، والقول الأول قول أبي حنيفة ومحمد(١) أحب

⁽۱) وفى الفيضية مهراق وهو تصحيف فهراق · وفى الفرب هراق الماء يعنى أراقه : أى صبه يهريق بتحريك الهاء ، وأهراق يهريق بسكون الهاء ، والهاء فى الأول بدل من الهوزة، وفى الثانى زائدة ·

⁽٢) وفي الفيضية إلا ماكان علكه .

⁽٣) وفي الفيضية أن لا يتسرى ٠

⁽٤) وفي الفيضية وقول أبي حنيفة وحمد أحب إلينا .

إلينا . ومن حلف بنحر ولده أو غيره من بني آدم (١) ثم حنث فإن أبا حنيفة ورضى الله عنه كان يقول: عليه في حلفه بنحر ولده شاة وليس عليه في حلفه بنحر غير ولده شيء . وقال محمد رضي الله عنه : عليه في حلفه بنحر عبده الذي علكه مثل الذي عليه في حلفه بنحر ولده إذا حنث (٢) وقال أبو نوسف رضى الله عنه : لا شيء عليه في ذلك كله ، و به نأخـذ . ومن حلف أن لا يكلم رجلا فسلم على جماعة هو فيهم حنث إلا أن يكون حاشاه به (٣) فإن كان فعـل ذلك لم يحنث ، وإن صلى بقوم هو فيهم شم سـلم كما يسلم الإمام ونوى في سلامه كما ينوى الإمام لم يحنث (٤). ومن حلف ليضربن رجلا مائة سوط فجمع له مائة سوط ثم ضربه بها ضربة واحدة فإنه إن كان يعلم وصول كل سوط منها إليه بر" ، و إن كان لا يعلم ذلك لم يبر . ومن نذر أن يطيع الله عز وجل فليطعه ، ومن نذر أن يعصى الله فلا يعصيه . ومن نذر فقال : لله على أن أقتل فلاناً اليوم كان عليه إذا مضى ذلك اليوم ولا يقتــله كفارة يمين. ومن حلف بالنذر فقال: إن فعلت كذا فلله على نذر ولم يسم [شيئاً ثم حنث] فعليه كفارة يمين . ومن حلف من أهل الكفر ألا يفعل شيئًا ثم أسلم ففعله فلا شيء عليه في حلفه إلا أن يكون حلف بطلاق أو عتاق فيلزمه ذلك.

⁽۱) وفى نسخة الشرح قال: ومن حلف بنجر ولده أو بنجر عبده فإن أراد به تنفيذ الفعل لا يلزمه شيء ، لأن هذا نذر فى المعصية . قال النبي صلى الله عليه وسلم : « من نذر أن يطيع الله فليطعه ومن نذر أن يعصي فلا يعصيه » وإن لم يرد به تنفيسذ الفعل فى العين قال أبو يوسف والشافعي لا يلزمه شيء فيهما . وقال محمد يلزمه شاة فى الولد والعبد جميعا · (و) قال أبو حنيفة فى الولد شاة وفى العبد لا يلزمه شيء ، وكذلك ولد الابن بمنزلة الولد عند أبى حنيفة و محمد . وأما فى نحر نفسه لا يلزمه شيء عند أبى حنيفة ، وعند عمد بلزمه شاة .

⁽٢) أي عليه شاة في كلتا الصورتين.

⁽٣) وفي الشرح : إلا إذا نوى بالسلام غيره ٠

⁽٤) وفى الشرح لأنه لا يعتبر ذلك كلاما على الإطلاق · ومن حلف لا يشكلم فقرأ القرآن فى المدلاة لا يحنث ، وإن كان خارج الصلاة يحنث · وقيل هذا إذا كان الرجل من العرب ، وأما إذا كان أبجميا ولسانه غير لسان العرب فاذا قرأ القرآن فى الصلاة أو خارج الصلاة لا يحنث .

ومن حلف بطلاق زوجتــه أن يقتل فلاناً وفلان ذلك ميت فإنه إن كان يعلم بذلك حنث ، وإن كان لم يعلم به لم يحنث. ومن حلف أن [لا] يشترى بهذا الدرهم خبزاً فاشترى [به] خبزاً لم يحنث إلا أن يكون دفعــه قبل الشراء إلى صاحب الخبز ثم قال له بعني بالدرهم الذي دفعته إليك خبزاً فيحنث بذلك (١). ومن حلف فقال : عبده حر إن كان يملك إلا مائة درهم فكان يملك دونها لم يحنث وإنما يمينه على ملكه ما سواها . ومن حلف أن يضرب (١) رجـــلا في المسجد فضربه والمضروب في المسجد والضارب خارج منه أو الضارب في المستجد والمضروب خارج منه ، أو كانت يمينه أن لا يرميه (٢) في المسجد والمسألة على حالهما فإنه إنما يراعى فى ذلك المضروب والمرمى ولا يراعى فيــه الضارب ولا الرامي . ومن حلف أن لا يشتمه في المسجد روعي في ذلك الشاتم. لا المشتوم ، فإن كان الشاتم في المسجد حنث . و إن كان في غيره لم يحنث (٣).

⁽١) وفي الشرح هكذا ذكر الطحاوى ، وذكر في الجامع الكبيرما يدل على أنه يحنث في الحالين. جميعًا وهو أنه لوحلف فقال إن بعث هذا العبد بهذا السكر وهذه الألف فهما صدقة في الساكين فياعه بهما يحنث في يمينه ووجب عليه التصدق بالكر ولا يلزمه التصدق بالدراهم فلولا أن العقد تعلق بالدراهم ولملا لما حنث لأن المعلق بالصرطين لا ينزل إلا عند وجود الشرطين • وإنما لم يلزمه -التصدق بالدراهم لمعنى آخر وهو أن اليمين لا يعقد إلا في الملك أو مضافا إلى الملك وقد وجدت الإضافة في الدراهم إلى الملك لأن الدراهم لا تملك بالعقد وإنما تملك بالقبض فقد أوجب النصدق بمال الغير فلا يلزمه . وذكر الكرخي فقال الدراهم والدنانير لا يتعلق بهما العقد استحقاقا ولكن يتعلق بهما تعلقا الاترى إلى ما ذكره فى الجامع لو أن رجلا اغتصب من رجل ألف درهم فاشترى بها عبداً وأضاف العقد إليها ونقد الدراهم ثم باع العبد بألفين لا تطيب له الزيادة؟ فلولا أن العقد. يتعلق بها تعلقا ولملا لطاب له الفضل كما لو اشترى أولا ثم نقد مال الغير يطيب له الفضل •

⁽٣) وفي الفيضبة أن لا يضرب •

⁽٣) وفي الفيضية أن يرميه •

⁽٤) وفي الشرح قال : ومن حلف لا يضرب رجلا في المسجد قالالأصل في هذه المسائل : أن. كل فعل يتم بالفاعل دون المقعول يعتبر فيه مكان الفاعل دون المفعول ، وكل فعل لايتم إلا بالمفعول يعتبر فيه مكان المفمول دون الفاعل ، فاذا عرفنا هذا فنقول : إذا حلف أن لا يشتم فلانا في المسجد فشتمه والشاتم في المسجد والمشتوم خارج منه يحنث ، ولو كان الفاتم خارج المسجد والمشتوم ﴿ في المسجد لم يحنث ، لأن الشتم يتم بدون المشتوم فيراعي فيه مكان الشاتم . ولو حلف لا يضرب فلانا في المسجد فضربه إن كان المضروب في المسجد حنث ، وإن كان خارَج المسجد لا يحنث لأن الضرب لا يتم إلا بالمضروب فيعتبرمكانالمضروب . وكذلك الرمى حكمه حكم الضرب فى ظاهرالرواية . وذ كرالطحاوى أنه قال حكمه كحسكم الشتم · قلت : وهذا مخالف لما فى المختصر هاهنا . والله أعلم ·

ومن حلف أن لا يكلم رجلا حتى يأذن له زيد فمات زيد قبل أن يأذن له فإن أباحنيفة ومحمدا رضى الله عنهما قالا : قد سقطت يمينه ، فإن كله بعد ذلك لم يحنث ، و به نأخذ . وقال أبو يوسف رضى الله عنه قد صارت يمينه مطلقة بعد موت زيد غير معلقة على شيء فمتى كله حنث . ومن حلف ألا يفارق رجلا فهرب منه المحلوف عليه لم يحنث الحالف في يمينه لأنه لم يفارقه إنما فارقه المحلوف عليه (١) . وإذا حنثت المرأة في يمينها وهي معسرة كان لزوجها أن يمنعها من الصوم ، وكذلك العبد إذا حنث في يمين حلف سها كان لمولاه أن عنمه من الصوم لها ، وكذلك سائر ما يجب عليه مما يوجبه على نفسه فلمولاه أن يمنعه من الصوم لذلك ، إلا أن يظاهر [من] زوجته فإنه لإ يكون لمولاه أن يمنعه من الصوم ، وذلك لأن المرأة لا تصل إلى أخذه (٢) بالجماع الذي لها عليه إلا بعد أن يكفر تلك الكفارة . ومن قال: إن كلت عبد فلان فامرأته (") طالق ولا ينوى عبداً بعينه ولفلان عبد فباعه ثم كله لم يحنث ، و إن كان (١) قال: إن كلت عبد فلان هذا فامرأته (٣) طالق فباع فلان عبده ذلك فكلمه الحالف لم يحنث أيضاً في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما ، ويحنث في قول محمد رضى الله عنه ، و به نأخذ . و إن قال : إن كلت امرأة فلان فامرأته (٢٦) طالق ولم ينو امرأة بعينها ولفلان زوجة فبانت منه ثم كلها لم يحنث ، و إن قال : امرأة فلان هـذه والمسألة بحالها حنث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وفي قول محمد (٥) رضي الله عنهم . ولو قال : إن كلت صديق فلان فامرأته (٢) طالق ولم ينو صديقاً بعينه ولفلان صديق فعاداه ثم كله لم يحنث ، وإن قال :

⁽١) وفي الصرح : ومن حلف لا يفارق غريمه فلازمه فهرب منه لم يحنث ، لأنه لم يفارقه ولما وجد الفراق من غيره ويمينه يقع على فعل نفسه لا على فعل غيره .

⁽٢) وفي الفيضية إلى الزوج •

⁽٣) وفي الفيضية فاحرأتي .

⁽٤) وفي الفيضنة وكذلك إن كان .

⁽٥)كذا في الأصل والصواب ومحمد وفي الفيضية حنث في تولهم جيعاً

صديق فلان هذا والمسألة على حالها حنث في قولهم جميعا (١) وإن قال إن كلت صاحب هذا الطيلسان فامرأته (٢) طالق فباع صاحب الطيلسان طيلسانه ثم كله حنث في قولهم جميعاً (٣). ومن قال لرجل يوم أكلك فعبدي حر فكلمه ليلا أو نهاراً عتق عبده. وإن قال ليلة أكلك فعبدي حر فكلمه نهاراً لم يحنث ، وإنما ذلك على الليل خاصة . ولو قال لامرأته يوم يقدم فلان فأمرك بيدك فقدم فلان ليلا لم يجب لها بذلك أمر ، وكان ذلك القول على الليل خاصة دون النهار (١) . ومن حلف لا يشم الريحان فشم الورد أو الياسمين لم يحنث (٥) . ومن حلف أن لا يشترى بنفسجا ولا نية له فشم الورد أو الياسمين لم يحنث (٥) . ومن حلف أن لا يشترى بنفسجا ولا نية له

⁽۱) وفى الشرح: ولو حلف لا يكلم عبد فلان هذا أو اصرأة فلان هذه فتكلم بعد ما عاداه أو طلقها حنث بالإجماع. ولو حلف لا يكلم صديق فلان أو اصرأة فلان فتكلم مع اصرأة موجودة وقت الحنث دون اليمين لا يحنث عند أبى يوسف وتحمد، وعند أبى حنيفة يحنث، وإن كان موجوداً وقت الظرفين جيعاً يحنث بالإجماع. ولو كان له صديق فعاداه أو اصرأة فطلقها فتكلم معهما بعد ذلك لا يحنث عند أبى حنيفة وأبى يوسف وعند محمد يحنث .

⁽٢) وفى الفيضية فامرأتى .

 ⁽٣) زاد فى المسرح هذا مسألة لم تذكر فى المن وهى: ولو حلف لا يكلم عبيد فلان يقع على ثلاثة أعبد موجودين فى الملك وقت الحنث عند أبى حنيفة وعمد ، وعند أبى يوسف يقع على ثلاثة أعبد موجودين فى الملك وقت اليمين والحنث جميعا ، والله أعلم .

⁽٤) وفى التسرح: ولوحلف وقال يوم أكلك فعبلى حر فسكلمه ليلاحنت ، لأن ذكر اليوم في حال ذكر الفعل عبارة عن الوقت ، ألا ترى إلى قوله تعالى « ومن يولهم يومئذ دبره » فالله تعالى ذكر اليوم ومن ولى دبره ليلا أو نهاراً دخل تحت هسذا الوعيد ، ولو قال عنيت به بياض النهار يصدق فى القضاء ، لأنه ادعى حقيقة لفظه ، وروى عن أبى يوسف أنه قال لا يصدق فى القضاء ، ولو قال ليلة أكلمك فعبدي حر فسكلمه نهارا لا يحنث ؟ لأن الليل يراد به سواد الليل دون الوقت ، ولو قال يوم يقدم فلان فأمرك بيدك فقدم فلان ليلا لا يكون لها من الأمر شيء ؟ لأن ذكر اليوم في حال ذكر الأمر فى المين يراد به الوقت المعين ؟ لأن ذكر الأمر يقتضى الأمر الموقت لا محالة ، لأن الصحابة رضى الله عنهم أجمت أن المخيرة لها الحيار ما دامت فى مجلسها ، فقد وجد الأمر فقد استغنى عن الوقت فذكر اليوم بقع على بياض النهار ولم يوجد فإن قدم نهاراً صار الأمر فى يدها ، علمت أو لم تعلم وببطل بمضى الوقت ، لأن هذا أمر موقت فيبطل بمضى الوقت ، والعلم فى يدها ، علمت أو لم تعلم وببطل بمضى الوقت ، وأما فى الأمر المرسل يقتصر على مجلس علمها ، ولو قال ليلة يقدم فلان فأمرك بيدك فقدم نهارا لم يثبت لها ذلك الأمر المرسل يقتصر على مجلس علمها ، ولو قال ليلة يقدم فلان فأمرك بيدك فقدم نهارا لم يثبت لها ذلك الأمر المرسل يقتصر على على على عامها ، ولو قال ليلة يقدم فلان فأمرك بيدك فقدم نهارا لم يثبت لها ذلك الأمر المرسل يقتصر على أن الليل عبارة وسواد الليل .

⁽ه) وفى الشرح : اعلم بأن الربحان اسم لكل نبت أخضر وليس له ساق شجر وله رائحة متلذذة ، والورد له شجر وكذلك الياسمين ، وأما العنبر فهو ريحان لا شجر له ·

كان ذلك على دهن البنفسج لاعلى ورده . ومن حلف أن لايشترى ورداً كان ذلك على ورق الورد لاعلى دهنه (١) . ومن حلف أن لايأكل فاكهة فأكل عنباً أو رماناً أو رطبا أو قثاء أو خياراً لم يحنث ، و إن أكل تفاحا أو بطيخاً أو مشمشاً حنث ، وهذا كله قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمدا رضي الله عنهما: يحنث في العنب والرمان والرطب ، و به نأخذ . ومن حلف أن لاياً كل لحماً فأكل سمكا طريا لم يحنث في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وبه نأخذ ، وكذلك قال أبو يوسف فما روی عنه محمد . وقد روی غیر محمد عن أبی یوسف رضی الله عنهما أنه یحنث في ذلك. ومن حلف أن لايشتري رطباً فاشترى كباسة (٢) بسر فيها رطب لم يحنث. ومن حلف أن لايركب دابة لرجل فركب دابة عبد لذلك الرجل مأذون له في التجارة ، عليه دين أو لادين عليه ، لم يحنث في قول أبي حنيفة وأبى يوسف رضى الله عنهما ، و به نأخذ ، وحنث في قول محمد رضى الله عنه . ومن أوجب لله على نفسه أن يصلى صلاة في غد فصلها اليوم (٣) أجزأه ذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما ، وبه نأخذ ، ولم يجزئه ذلك في قول محمد (١) رضي الله عنــه . ومن أوجب لله عز وجل على نفسه أن يصوم يوم الخميس فصام يوم الأربعاء الذي قبله أجزأه ذلك

⁽۱) ومن حلف أن لا يشترى البنفسج فيقع على دهنه لا على ورده فى عرفهم . وأما فى عرفنا في عرفنا ومن حلف أن لا يشترى الورد فيقع على الورق دون دهنه فى عرفنا وعرفهم .

⁽٢) وفي المغرب السكبيس والسكباسة عنةود النخل والجمع كبائس -

⁽٣) وفي الفيضية بقية اليوم .

⁽٤) وفى الصرح: ومن أوجب على نفسه أن يصلى صلاة فى غد فصلاها اليوم جاز فى قول أبى حنيفة وأبي يوسف ، وفى قول محمد لا يجوز ، ولو أوجب على نفسه أن يتصدق بدرهم غدا فتصدق به اليوم جاز بالإجماع إلا عند زفر فإنه لا يجوز ، وكذلك لو قال لله على أن أتصدق بهذا الدرهم على هذا الفقير فتصدق بذلك الدرهم على غيره أو تصدق عليه بدرهم آخر يجوز عندنا ، وقال زفر لا يجوز إلا أن يتصدق على ذلك الفقير بذلك الدرهم ، وروى عن أبى يوسف أنه قال لايلزمه شيء لأنه لما عين الدرهم والفقير صار كالهبة منه والهبة لا تصمح إلا مقبوضة ولم يوجد .

في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما ، وبه نأخذ ، ولم بجزئه في قول محمد رضي الله عنه . ومن أوجب لله أن يتصدق غداً بدرهم فتصدق به قبل غد أجزأه ذلك في قولهم جميعاً (١). ومن حلف أن لايشرب من الفرات أو النيل فأخذ من مائه في إناء فشر به فإن أبا حنيفة رضي الله عنه [قال] لا يُحنث حتى يكرع فيه كرعاً. وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما: يحنث . و به نأخذ . ولو قال : إن شربت من هذا الكوز أبداً ، لكوز فيه ماء، فصب ماءه في إناء آخر ثم شربه لم يحنث في قولهم جميعاً (٢). ولو قال إن شربت من الفرات أبداً فامرأته (٣) طالق فكرع في نهر يأخذ من الفرات أو شرب منه بإناء لم يحنث؛ لأنه لم يشرب من الفرات إنما شرب (١) من نهر (٥) يأخذ منه . وإن قال امرأته طالق إن شربت (٦) من الفرات والمسألة على حالها حنث ؛ لأنه قد شرب من ماء الفرات . ولو قال لأمرأته : أنت طالق إن شربت من ماء فرات فشرب (٧) من النيل حنث ؛ لأن قوله من ماء فرات إيما هو بمنزلة قوله من ماء عذب ؛ لأن الله تعالى قال في كتابه : « وأسقينا كم ماءً فَرَاتا » . ومن حلف أن لايجلس على هذه الأرض ففرش عليها حصيراً ثم جلس [عليه] لم يحنث . ولو حلف أن لا يجلس على سطح ففرش عليها حصيراً ثم جلس عليه حنث . ومن حلف أن لاينام على هـذا

⁽١) وفى الشرح: وهذا كله إذا لم يكن معلقاً بالشرط، وأما إذا كان معلقاً بالشرط نحو قوله إن قدم غائبي فلله على أن أصلى أو أصوم يوماً فصام قبل القدوم أو صلى أو تصدق لا ينوب عن اللازم، وإذا وجد الشرط يلزمه.

⁽٢) زاد في الشرح: إلا إذا حلف لا يصرب من الماء الذي في هذا الحكور حينتذ يحنث -

⁽٣) وفي الفيضية فامرأتى .

⁽٤) كان في الأصل يشرب والصواب ما في الفيضية شرب ٠

⁽٥) وفي الفيضية منءاء •

⁽٦) وفي الفيضية شرب -

⁽٧) وفي الفيضية فشربت وهو تصحيف والصواب فشرب.

الفراش فجعل عليه محشأً (١) ثم نام عليه حنث (٢) ، و إن جعل عليه فراشاً آخر ثم نام عليه فإن محمداً رضى الله عنه قال لا يحنث (٣) ، ولم يحك في ذلك خلافا. وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه قال: هو حانث (١) ، ولم يحك في ذلك خلافا، وبه نأخذ . ولو حلف [أن] لاينام على هذا السرير فجعل عليه سريرا آخر ثم نام على الأعلى منهما لم يحنث في القولين جميعاً. وفرق أبو يوسف رضي الله عنسه بين هذا وبين حلفه أن لاينام على هــذا الفراش ففرش فوقه فراشاً ثم نام عليه ، قال : لأنه قد يقال قد نام [فلان] على فراشين إذا كان أحدها فوق الآخر [ولا يقال قد نام على سريرين إذا كان أحدهما فوق الآخر] (٥) . ومن قال لامرأته إن خرجت من هذه الدار إلا بإذنى فأنت طالق، فأذن لها مرة فخرجت ثم رجعت إليها ثم خرجت منها بغير إذنه حنث . ولو قال إن خرجت منها إلا أن آذن لك فأذن لما فخرجت شم رجعت إليها شم خرجت منها بغير إذنه لم يحنث. ولو قال إن خرحت من هذه الدار إلا بإذني فأذن لها فلم تخرج حتى نهاها ثم خرجت منها بعد ذلك بغير إذنه حنث . ولو قال إن خرجت منها إلا أن آذن لك فأذن لها فلم تخرج حتى نهاها شم خرجت بعد ذلك من غيير أن يأذن لها لم يحنث . ومن حلف أن لايكلم رجلا فكتب إليه كتابا لم يحنث . ومن

⁽۱) المحشأ : كساء غليظ يشتمل به ، جمعه محاشىء . قلت : وكان فى الأصل محبسا وهو تصحيف .

⁽٢) وفي الشرح لأن المحش تبع له .

⁽٣) قال في الشرح لأن أحدها لايكون تبعا اللَّاخر ٠

⁽٤) قال في الشرح لأنه يقال نام فلان على فراشين .

⁽٥) زاد الشارح بعد ذلك مسألة ومى ولوحلف لا يتغدى برغيفين أوحلف لايلبس قيصين أو لا للبس قيصين أو لا للبس قيصين أو لا للبس قيصين أو لا للبس قيصا فنرعه ولبس آخر أو نام على أحدها ثم نام على الآخر لا يحنث لأنه يراد به النني فيقع على الجمع لا على الأفراد إلا إذا عناها فيقع على الجمع والأفراد جيما لأن الجمع فيه صفة والصفة في العين الحاضر لغو . ولوحلف لا يأكل رغيفين أو لا يكلم رجلين ف كلم أحدها ثم كلم الآخر حنث .

حلف أن لا يكلم رجلا فأرسل إليه رسولا بشيء كله به رسوله لم يحنث (١) وإن قال لعبده إن بشرتني بقدوم زيد فأنت حر فبشره بقدومه عتق [و] إن كان الحالف [به] قد علم بذلك قبل أن يقول له عبده لم يعتق ، وليست هذه ببشارة و إنما البشارة ما بشر به نما لم يكن علمه . وكذلك إن قال : إن أعلمتني بقدوم زيد كان ذلك على أن يعلمه بما لم يكن علمه . ولو قال : إن أخبرتني أن زيداً قد قدم فأنت حر ، فأخبره أنه قدم [ولم يعلم . ولو قال : إن أخبرتني أن زيداً قد قدم فأنت حر ، فأخبره أنه قدم [ولم يعلم . ولو قال : إن أخبرتني أن زيداً قد قدم فأنت حر ، فأخبره أنه قدم [ولم يمكن قدم] فإنه قد عتق . ولو قال إن أخبرتني بقدومه والمسألة بحالها لم يعتق ، هذا على الصدق والأول على الصدق وعلى غيره . ولو قال إن بشرتني بقدوم زيد أو إن بشرتني أن زيداً قد قدم فأنت حر كان ذلك على البشارة بالصدق لا بغيره (٢). ومن حلف أن رجل ثم اشترى منه ببعضه ومن حلف أن لايشترى هذا العبد فاشتراه شراء فاسداً حنث . ومن حلف أن لايشترى هذا العبد فهو حر فتروجها نكاما فاسداً لم يحنث . ومن قال إن اشتريت هذا العبد فهو حر

⁽۱) وفى الشرح: ومن حلف أن لا يكلم فلانا فكتب إليه كتابا أو أرسل إليه رسولا فكلمه الرسول أو أوماً أو أشار لا بحنث والكلام يقع على النطق دون هذه الأشياء. وكذلك لو حلف أن لا يحدث مع فلان .

⁽٢) وفي الفيضية : إن أخبرتني بقدوم فلان -

⁽٣) وفى المسرح: ولو قال إن كتبت إلى بقدوم فلان إن كتب قبل القدوم لايحنث وإن كتب ومد الفدوم بعد العلم حنث؟ لأنه يقع على الصدق ويتكرر

⁽³⁾ وفي الشرح: الأصل في هذا أنه متى نفي بيمينه عقداً في المستقبل يقم على الجائر والفاسد جميعاً بعد أن يكون الفاسد يوقع الملك عند اتصال القبض أو يلحقه الإجازة، وإن كان لا يوقع الملك ولا يلحقه الإجازة لا يحنث، هذا في المعاملات، وأما في العبادات يقع على الجائز منه دون الفاسد إلا إذا كان النفي في الماضى يقع عليهما جميعاً، وبيانه: أنه إذا قال إن اشتريت هذا العبد عامراً في طالق فاشتراه نخمر أو بختربر أو اشترى من غير مولاه بغير إذن مولاه أو اشترى عيتة أو بدم أو محرا أو بمكانب أو بمدبر أو بأم ولد فانه لا يحنث، لأنه لا يقم الملك بهذه الأشياء، وكل جواب عرفت في الشراء فهو جوابك في البيم. ولو اشتراه على أن بائمه بالحيار يحنث، لأنه يلحقه الإجازة من صاحبه، وكذلك لو حلف لا يتروج هذه المرأة فتروجها تمكاحاً فاسداً بغير يلحقه الإجازة من صاحبه، وكذلك لو حلف لا يتروج هذه المرأة فتروجها تمكاحاً فاسداً بغير غير طهارة لا يحنث. وكذلك لو قال إن صمت أو صليت فعبدى حر فصام بغير نية أو صلى مغير طهارة لا يحنث. الخ

فاشتراه شراء فاسداً ، فإنه إن كان اشتراه وهو في يد بائمه لم يعتق ، قبضه بعد ذلك أو لم يقبضه ، و إن كان اشتراه وهو في يده لافي يد بأنسه عتق . ومن قال إن اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه على أن بائعه فيه بالخيار ثلاثة أيام ثم انقطع الخيار الذي فيه لبائعه عتق . ومن قال لعبده : إن دخلت هذه الدار فأنت حر فباعه ثم دخلها بعد ذلك لم يعتق وسقطت يمينه بذلك ؛ لأنه حنث فيه وهو لا يملكه ، وإن لم يدخل الدار بعد البيع حتى رجع إلى ملكه شم دخلها حنث . ومن جعل لله عليه أن يصلى (١) ركعتين في مسجد بعينه فصلاها في غيره فقد برآت يمينه ولا شيء عليه بعد ذلك ، والواجب عليه في هذا هو الصلاة في أيّ الأماكن شاء ، وسواء أوجبها في المسجد الحرام فصلاها في غيره ، أو أوجبها في غيره فصلاها فيه ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وهو المشهور عن أبي يوسف رضى الله عنه ، و به نأخذ . وقد روى عنه أنه قال إذا أوجبها في مكان ثم صلاها في أفضل منه من الأماكن أو في مكان مثله في الفضل من الأماكن أجزأه ، وإذا صلاها في مكان ليس بمثله في الفضل لم يجزئه ذلك (٢) . ومن أوجب على نفسه إتيان مسجد النبي صلى الله عليه وسلم أو إتيان بيت المقدس أو المشي إلى واحد منهما لم يلزمه بذلك شيء ، ولا يشبهان المسحد الحرام في هذا . ومن أوجب على نفسه صيام أيام بعينها صامها إن شاء فرقها وإن شاء تابعها إلا أن يكون أوجبها متتابعة أو تواها كذلك في إيجابه إياها فلا يجزئه إلا كذلك (٢). ومن أوجب على نفسه صوم

⁽١) وفي الفيضية من قال لله على أن أصلي .

⁽٢) وفى الشرح: ولو قال لله على أن أصلى فى هذا السجد فصلى فى مدجد آخر بجوز، وعند زفر لا يجوز، وعند زفر لا يجوز، وأفضل منه أو أفضل لا يجوز، وإن كان دونه فى الفضل لا يجوز،

⁽٣) قلت : وفى الشرح خلاف ذلك قال : ومن أوجب على نقله صوم أيام أو صوم شهر فإن كان بمينه يلزمه متتابعاً ، سواء نوى التتابع أو لم ينو ، وتجزئه النية قبل الزوال ، وإن أفطر في ذلك يلزمه القضاء ولا يازمه الاستقبال ، فإن لم يصمه كله يلزمه القضاء إن شاء تام وإن شاء ===

وم الفطر أو يوم النحر أو أيام التشريق أفطر ماأوجب على نفسه صومه من ذلك وقضى مثله من الأيام التي يحل صومها، وعليه فى قول أبى حنيفة ومحمد رضى الله عنهما كفارة يمين إن كان أراد يميناً. وقد اختلف قول أبى يوسف رضى الله عنه فى ذلك فروى محمد رضى الله عنه هذا القول عنه أيضاً، وروى الحسن بن زياد رضى الله عنه عنه أنه قال عليه القضاء ولا كفارة يمين عليه مع ذلك، وروى بشير بن الوليدر حمه الله عنه أنه إن كان أراد بذلك الإيجاب واليمين كان ذلك عليه كفارة، وإن كان أراد به المهين كان أراد به المهين كان ذلك على الإيجاب دون الهمين ولم يكن عليه كفارة، وإن كان أراد به المهين كان ذلك على الإيجاب أيضاً، وإن كان أراد به الهمين كان ذلك على الإيجاب. وقال زفر رضى الله عنه: لا شيء عليه، و به نأخذ.

كتاب أدب القاضي

قال أبو جعفر: وينبغى للقاضى أن ينصف الخصمين فى مجلسهما وفى النظر إليهما والمنطق ، ولا ينبغى إله] أن يرفع صوته على أحدها ما لا يرفعه على الآخر منهما ، ولا يطلق بوجهه إلى أحدهما فى شىء من المنطق ما لم يفعل بالآخر مثله ، ولا ينبغى له أن يشترى ولا [أن] (٢) أن يشد على عضد أحدهما ولا يلقنه حجة (١) ولا ينبغى له أن يشترى ولا [أن] (٢) يبيع فى مجلس القضاء لنفسه ، ولا بأس بذلك منه فى غير مجلس القضاء ، ولا ينبغى له أن يسار أحد الخصمين . وإذا تقدم إليه الخصمان فإن ابتدأهما فقال مالكا أو تركهما حتى يبتدئاه بالمنطق فلا بأس بذلك ، غير أنه إذا تكلم صاحب مالكا أو تركهما حتى يبتدئاه بالمنطق فلا بأس بذلك ، غير أنه إذا تكلم صاحب

⁼ فرق • ولا يجوز إلا بوجود النية من الليل ، وإن لم ينو التتابع فهوبالحيار إن شاء تابع وإن شاء فرق . وفي كل موضع إذا نوى التتابع إذا أفطر لا تجب الكفارة إذا لم يكن له نية أو نوى النذر لاغير أو نوى النذر و نوى أن لايكون عينا بالإجماع • • • الح •

⁽١) ذكر هذا في الشرح فاختصره فقال : ولا يعين أحدها -

⁽٢) ذكر البيع ساقط من الفيضية وإنما زدنا أن ليناسب المقام وسياق العبارة وكان فى الأصل ولا يبيع ولا ينبغى فى مجلس القضاء ولعل هذا فيه تقديم وتأخير والصواب ولا ينبغى له أن يبيع الخولما لم يناسب المقام أسقطنا لفظ لاينبغى •

الدعوى أسكت الآخر واستمع من صاحب الدعوى حتى يفهم حجته ثم يأمر، بالسكوت ويستنطق الآخر(١). وليس ينبغي [له] أن يقضي إلا وهو مقبل على الحجج مفرغ نفسه لها فإن دخله غم أوغضب أو نعاس كفُّ عن ذلك حتى يذهب ذلك عنه . ولا ينبغي له تعجيل الخصوم عن حججهم ولا التخويف لهم وإن كان (٢) خيراً له أن يقعد عنده علماء من أهل الفقه والصلاح قعدوا معه : و إن كان يدخله حصر من جلوسهم معه أو شغل عن أمور الناس جلس وحده . وليس ينبغي له إتماب نفسه بطول الجلوس لئلا يضر ذلك بنظره في الحجج والخصومات ، ولكنه يقعد طرفي النهار أو^(٢) ما أطاق من ذلك . وينبغي أز يقدم الرجال على حدة والنساء على حدة ، وإن رأى أن يجعل اكل فريق يوماً على ما يرى من كثرة الخصوم فلا بأس [بذلك] . ويقدم النياس على منازلهم في مجيئهم إلى مجلسه الأول فالأول ، وإن رأى أن يجعل الغرباء مع أهل بلده فعل ، و إن رأى أن يبدى الغرباء فعل إلا أن يكون في تبدئته إياهم ما يضر بأهل المصر فلا ينبغي أن يفعل ذلك . ولا بأس أن يشهد القاضي الجنازة ، وأن يعود المريض ، وأن يجيب دعوة الجماعة ، كل هـذا من السنة ومما (٤) يجب عليه أن يفعله . ولا يجيب الدعوة الخاصة ، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما ، وبه نأخذ . وقال محمد رضي الله عنه : لا بأس أن يجيب الدعوة الخاصة للقرابة . ولا ينبغي له أن يضيف أحد الخصمين دون صاحبه . ولا ينبغي له أن يقبل الهدية إلا من ذي رحم محرمة منه . ولا ينبغي له أن يخلو في منزله بأحد الخصمين. ولا بأس بأن يقضى في منزله

⁽١) في الفيضية ويستمعه من الآخر •

⁽٢) وعبارة الشارح كما يأتى: ولا بأس بأن يقعد عنده أهل العلم والفقه إذا كان لا يدخله حصر ويمنعه من القضاء له وإن كان يدخله حصر لا يقعدهم .

⁽٣) حرف أو ساقط من الفيضية -

 ⁽٤) الواو ساقطة من الفيضية .

وحيث أحب إلا (١) أنَّ أحسن ذلك أن يقضى حيث الجماعة (٢). ولا ينبغي له أن يقضى وهو يمشى أو يسير ، ولا بأس أن يقضى وهو متكىء . وينبني له أن يقضى بما في كتاب الله ، فإن أتاه شيء ليس في كتاب الله قضي فيه بما أتي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فإن لم يجد فيه نظر فيا أتاه عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى به ، فإن كانوا قد اختلفوا فيه تخير من أقاويلهم أحسنها في نفسه ، ولم يكن له أن يخالفهم جميعاً ويبتدع شيئاً من رأيه ، فإن لم يجده في كتاب الله عز وجل (٣) ولا فيما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم (٣) ولا عن أحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم اجتهد رأيه (١) فى ذلك وقاسه بما جاء عنهم شم يقضى بالذى يجمع عليه رأيه من ذلك والذى يرى أنه الحق ، فإن أشكل عليه شاور (٥) رهطًا من أهل الفقه ثم نظر إلى أحسن أقاويلهم وأشبهها بالحق قضى به ، و إن رأى خلاف رأيهم أحسن وأشبه بالحق قضى به ، و إن [كان] قضى بقضاء ثم تبين له أن غير ما قضى به أولى مما قضى به ، لأن الذي [قضى به] خلاف [الكتاب و] السنة والإجماع أبطله ، و إن كان على غير ذلك لم يبطله وقضى في المستأنف بالذي يراه ، وهذا قول أبى حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما . وقال محمد رضى الله عنه : إن كان [الذي] قضى به أولا مما يختلف فيه الفقهاء فرأي [أن] غيره أولى منه فإن قضى في أول مرة بالاجتهاد الذي كان عليه فيه فالقول في ذلك كما قال أبو حنيفة وأبو يوسف رضي الله عنهما ، وإن كان إنما قضي به بتقليد لفقيه بعينه ثم تبين له أن غيره من أقوال الفقهاء أولى مما قضى به نقضه وقضى بما يراه فيه ، وبه نأخذ . ولا ينبغي له أن ينقض قضاء من تقدمه من القضاة إذا كان

⁽١) كان في الأصل إلى أحسن والصواب مافي الفيضية إلا أن أحسن الح ٠

⁽٢) لأنه أنني للتهمة كذا في الشرح .

⁽٣) زاد في المسرح نصا

⁽٤) وفي الشرح برأيه .

⁽٥) كذا في الأصل وكذا في الصرح وفي الفيضية تشاور •

مما يختلف فيه الفقهاء (١) . وإذا شهد عنـــده من لا يعرفه على رجل شهادة فلم يطعن فيه الخصم قضى بشهادته ولم يسأل عنه بعد أن يكون من شهد عنده في ذلك (٢) رجلين أو رجلا وامرأتين ، و إن طعن الحصم عنده في الشهود عليه لم يقض بشهادتهم حتى يعللوا عنده في السر ويزكوا عنده في العلانية ، وهذا قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما: لا يقضى بشهادتهم طعن الخصم فيهم أو لم يطعن [حتى] يسأل عنهم ـ في السر فيعدلوا عنده ثم يركوا عنده في العلانية ، وبه نأخذ . ولا ينبغي له أن يقضى بشهود في زنا ولا في حد ، طعن الخصم فيهم أو لم يطعن ، حتى يسأل عنهم فيزكوا عنده في السر ثم يعرَّفوا(١) عنده في العلانية في قولهم جميعاً. ولا ينبغي له أن يلقن شاهداً ولكن يدعه حتى يشهد بما عنده في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه الأول ثم رجع عنه فقال لا أرى بأساً أن يقول له أتشهد بكذا أتشهد بكذا. ولا ينبغي له أن يتعنت الشهود (٢) فإن ذلك ربما خلط على الشاهد عقله وإن كان صحيحاً في شهادته . ولا بأس بأن يفرق بين الشهود إذا اتهمهم ، وله أن يقبل تعديل الواحد وجرح الواحد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما. وقال محمد رضى الله عنه (٥) لا يقبل في ذلك إلا ما يقبله في الشهادة ، وهو قول

⁽١) وفى الشرح: وإذا قضى بشىء ظِن أنه مذهب نفسه فإذا هو مذهب غيره له أن يبطله وليس الآخر أن يبطل ذلك ، لأنه حصل قضاؤه فى مختلف فيه ، وإن قضى بمذهب خصمه وهو يعلم بذلك نفذ قضاؤه لأنه قضى في مختلف فليس له أن ينقضه ولا لأحد غيره .

⁽٢) وفي الفيضية على ذلك .

 ⁽٣) وفي الفيضية يعدلوا •

⁽٤) وفى المغرب: وأعنته إعناتا أوقعه فى العنت وفيها يشق عليه تحمله، ومنه تعنته فى السؤال إذا سأله على جهة التلبيس عليه. وتعنت الشاهد أن يقول له أين كان هذا ومتى هذا وأى ثوب كان عليه حين تحملت الفهادة، وحقيقته طلب العنت له، ومنه لاينبغي للقاضى أن يتعنت الشهود وهذا لفظ الرواية وأما ما فى شرح أدب القاضى للصدر وبعنت الشهود ويتعنت على الشهود فقيه نظر (٥) كان فى الأصل وقال أبو يوسف والصواب مافى الفيضية وقال محمد الح

زفر رضي الله عنه ، و به نأخذ . وقال أبو حنيفة وأبو بوسف رضي الله عنهما : إن اجتمع له في تعديل رجل شاهدان أو أكثر منهما وجرحه واحــد أخذ بقول الشاهدين فأكثر منهما في التعديل وأبطل قول الواحد في الجرح. وله أن يقبل في الترجمة ممن لا يفهم كلامه قول واحد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله غنهما. وقال محمد رضى الله عنه: لا يقبل في الترجمة إلا ما يقبله (١) في الشهادة ، و به نأخذ . وينبغي للقاضي أن يتخذ كاتباً من أهل العفاف والصلاح (۲) ثم يقعده حيث يرى ما يكتب وما يصنع ، ثم يكتب خصومة كل خصمين وماكان بينهما من الشهادة في صحيفة شم يطويها ويخزمها الشم يختمها بخاتمه ، ثم يكتب عليها خصومة فلان وفلان في شهر كذا من سنة كذا ، و يجعل خصومة كل شهر في قطر (١) على حدة (٥) ، و إن قدر على مباشرة السؤال عن الشهود فعل ، و إن لم يقدر على ذلك ولاه رجلين عدلين ، فإن ولاه واحدا كذلك جاز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما ، ولم يجز في قول محمد رضي الله عنه حتى يولي (٦) عليه اثنين ، و به نأخذ . و إذا وجد القاضي في ديوانه صحيفة فيها شهادة شهود لايخفظ أنهم شهدوا عنده فإنه يقضي بما وجد من ذلك إذا وجده في قمطره وتحت خاتمه في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ ، ولا يقضى به في قول أبي حنيفة رضي الله عنه حتى يذكره . وما وجد في ديوان القاضي الذي كان قبله من ذلك لم يلتفت إليه

⁽١) وفي الفيضية لا أقبل في الترجمة إلا ماأقبله •

 ⁽٢) وفى الشرح: ولاينبغى أن يكون ذميا أو عبداً أو صبيا أو مكانيا أو ممن لا تجوز شهادته قلت: ويجى م هذا بعد ذلك فى المأن فى مقامه -

⁽٣) وفى المغرب خزم البعير ثقب أنفه للخزامة من باب ضرب وكل شيء مثقوب مخزوم، ومنه قوله فى كتاب الفاضى يخزمه ويختمه ؟ لأن ذلك الكتاب يثقب للسحاء ثم يختم ، وكتاب محزوم بالحاء من الحزم بمعنى الشد تصحيف ، قلت : وهو ساقط من الفيضية موجود فى الشرح .

⁽٤) القِمطر ما تصان فيه الكتب ٠

⁽o) وفى الشرح : وينبغي أن يجمل لسكل شهر قطرا على حدة حتى يكون أبصر على ذلك ·

⁽٦) كَذَا فِي الْفَيْضَيَّةِ ، وَكَانَ فِي الْأُصَلَّحَتَّى يَتُولَى •

ولم يقض له إلا أن تقوم البينة على قضائه به وهو قاض قبل أن يعزل. ولا ينبغي للقاضي أن يتخذ كاتبا ذميًّا ولا عبداً ولا مكاتباً ولا محدوداً في قذف ولا أحداً من لا تجوز شهادته . ومن أتاه بكتاب قاض على (١) بلد سوى بلده فإنه ينبغي له أن يسأل الذي جاءه بالكتاب البينة على كتاب القاضي أنه كتابه وخاتمه ثم يقرأه على الشهود بمحضر المكتوب له والمكتوب فيمه بعد أن يشهد عنده الشهود أن القاضي الذي كتبه إليه قد كان قرأه عليهم . وإن مات القاضي الكاتب لم ينبغ للقاضي المكتوب إليه إنفاذ كتابه (٢) وكدلك لوعزل. وإن مات القاضي المكتوب إليه أو عزل ثم ولى القضاء غيرة لم ينبغ له أن يحيز ذلك الكتاب ، لأنه إلى غيره . وكتب القضاة إلى القضاة جائزة في حقوق الناس من الطلاق والعتاق وسائر ما يدور بين الناس ما خلا الحدود والقصاص. ولا ينبغي القاضي أن يقبل كتاب قاض إليه في حق لرجل على رجل حتى ينسبه إلى أبيه [و إلى جده (٢)] و إلى فحذه أو إلى تجارته التي يعرف بها ، وحتى لا يكون في قبيلته أحد يقع الإشكال في أمره وأمره ، ولا يقبل. الكتاب بالنسبة إلى أبيه وإلى بكر بن وائل أو إلى همدان أو إلى بني تميم حتى ينسبه إلى الفخذ التي هو منها. ولا يقبل كتابه في دار حتى يحدها في كتابه بأربعة حدود أو بثلاثة ، ولو نسبها إلى شيء معروف مما هي مشهورة به لم يقبل ذلك في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، و به نأخذ ، وقبله في قول

⁽١) وفي الفيضية كل مكان على وهو تصحيف .

⁽٢) وفى الفيضية أن يجيز ذلك الكتاب .

⁽٣) كان فى الأصل الأزهرى فخذه والصواب وإلى جده وإلى فخذه بالجمع بينهما ولعل أحدها سقط من هذا والآخر من ذلك أى الفيضى وفى الشرح: نسبه إلى أبيه وجده وحرفته ، ويقطم الشركة بينه وبين آخر الح وقال فى مقام آخر: وإذا كتب القاضى إلى القاضى كتابا بإلحق لرجل على رجل فإنه لا يقبل مالم يكتب اسمه واسم أبيه وجده وقبيلته وأن لا يكون فى قبيلته أحد يقع الإشكال فى أمه ، ولا يقبل السكتاب بالنسب إلى أمه ولا إلى بكر بن وائل ولا إلى همدان ولا إلى عمم أيل أمه ولا يكون شيئا مشهوراً ظاهرا أشهر من القبيلة غيم (حتى) ينسبه إلى الفخذ التي هو منها إلا أن يكون شيئا مشهوراً ظاهرا أشهر من القبيلة فينئذ يقبل .

أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما . قال أبو جعفر : القياس أنه لا يقبل الكتاب فيها حتى يحدها بأربعة حدود ، وهو قول زفر . ولو جاءه كتاب قاض(١) في عبد أو في أمة محلي موصوف أنه له لم يقبله (٢) في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما، وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه الأول، و به نأخذ . ثم رجم أبو يوسف رضى الله عنه فقال يؤخـذ منه الـكفيل في العبد وسلم العبد إليه و يختم في عنقه شم يبعث به إلى القاضي الذي كتب إليه حتى يشهد الشهود عنده عليه بعينه ثم يكتب كتاباً آخر له على ذلك إلى القاضي الذي كان كتب إليه، فإذا أثبت عنده قبله وقضى به وسلم العبد إلى الذى جاءه بالكتاب وبرىء كفيله . وقال أبو يوسف رضى الله عنمه أفعل ذلك في العبد ولا أفعمله في الأمة . وينبغي للقاضي أن يتخذ قاسما إن رأى ذلك من غير أن يكره الناس على أن لا يقسم لهم غيره ، وأجر القاسم على الشركاء جميعاً على رءوسهم في قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما فعلى مقادير أنصبائهم ، وبه نأخذ . وإن قدر الحاكم أن يجعل رزق القاسم من بيت المال فعل. ولا ينبغي له أن يشرك بين قسامه (٢٠). ومن شهد عنده من قسامه على قسمة قسمها بين قوم بأمره أجاز شهادته. وقال أبو يوسف رضي الله عنه [لا] أرى شهادته جائزة في هذا شم رجع أبو يوسف رضي الله عنه عن ذلك إلى قول أبي حنيفة رضى الله عنه فيه . وقال محمد رضى الله عنه لا تجوز شهادته (١) و به نأخذ . ومن ادعى غلطا في قسمته لم يعد له القسمة وسئل البينة

⁽١) وفي الفيضية من قاض

⁽٢) في الفيضية أنه لم يقبله

⁽٣) وفي الديرج: وأكن لايجبر الناس على قدمته ولا يشرك بين الفاسمين لأنه يؤدى الى الضرر بهم لأنهم بتحكمون على الناس بأجرة كثيرة فإذا لم يكن بينهم شركة ، فكل واحد منهم يرضى بقليل الأجرة لأنه إن لم يحبه إلى ذلك أجابه صاحبه وفي هذا يكون نفع للناس أكثر ، وفيه أيضاً : وإن جعل الفاضى أجر القسام في بيت المال فهو أفضل الح .

⁽٤) وفي المصرح: وإذا قسم الفاسمون بينهم ثم شهدوا عند الفاضي على القسمة والاستيفاء يجوز عند أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر، وعند مجد لايجوز، وهو قول أبي يوسف الأول.

على ذلك ، فإن أقام عليه بينة حكم بها ورجع إلى ما شهدت به فى ذلك وما رآه القاضي من حقوق الناس في مصره الذي هو فيه قاض (١) بعد ما استقضى قضى فيه بعلمه ولم يحتج إلى غيره ، وما رآه في غير مصره أو قبل أن يلي القضاء ثم ولى القضاء فخوصم إليه فيه لم يحكم فيه بعلمه في قول أبي حنيفة رضي الله عنه. وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يحكم فيه بعلمه ، وبه نأخذ . ولا يحكم القاضى بشهادة خصم ولا جارٍّ إلى نفسه ولا دافع عنها (٢) ، ولا بشهادة أعمى ولا محدود في قذف تاب أو لم يتب . ويستوى فيما يشهد به الأعمى ما شهد به وهو أعمى وما شهد به قبل ذلك ، ولا يقبل شيء من ذلك في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما و به نأخذ، ويقبل منه في قول أبي يوسف رضي الله عنه ما شهد به قبل أن يعمى ثم قام به بعد أن عمى (٣) ولا ينبغي للقاضي أن يقضي بشيء من حدود الله عز وجل بعلمه . ولا يقضى لنفسه ولا لأحد ممن لا تجوز شهادته له ، ولا لأحد من آبائه ولا لأحد من أولاده وإن سفل، ولا لزوجته (١) وينبغي له أن يفسر للخصم إذا آثر أن يقضى عليه ما [قد] ثبت عنده عليه . ولا ينبغي أن يولى القضاء إلا الموثق به في عفافه وعقله وصلاحه وفهمه وعلمه بالسنة والآثار ووجوه الفقه . ولا يولى صاحب رأى ليس له علم بالسنة والأحاديث ، ولا صاحب حديث ليس له علم بالفقه . ولا ينبغى أن يفتى إلا من كان هكذا إلا أن يفتى رجل بشيء قد سمعه . ولا يصلح أن يلي القضاء أعمي . ولا ينبغي للقاضي أن يولي القضاء

⁽۱) وعبارة الشرح: في مصره الذي هو قاض عليه له أن يقضى بعلمه من غير بينة بالإجاع .
(۲) وفي الشرح: ولا يحكم القاضى بشهادة الحصم ولا بالذي يدفع مفرما أو يجر إلى نفسه مغنما ولا بشهادة العبد والصبي والمحدود في القذف تاب أو لم يتب خلافا للشافهي بعد التوبة ، فإنه قال يقبل . ولا يقضى بشهادة الأعمى في قول أبي حنيفة ومحمد في الوجوه كلها سواء كان بصيرا وقت التحمل أو كان أعمى ، وقال أبو يوسف : يقبل في الذي لا يحتاج إلى الإشارة إليه بعد أن كان بصيرا وقت التحمل وهو قول الشافعي .

⁽٣) وفي الفيضية بعد ماعمي و

⁽٤) وفي الشرح : وكل من لا يجوز له شهادة القاضى لا يجوز القضاء له كالوالدين والولودين والرقيق والزوجة عندنا . وعند الشافعي قضاؤه لزوجته يجوز كالشهادة عنده .

إلا أن يكون ذلك قد جُعل إليه. وإذا طمع القاضي أن يصطلح الخصان فلا بأس عليه بترديدها المرة والمرتين ، وإن لم يطمع في ذلك أنفذ القضاء، وإن أنفذ القضاء من غير ترديد للخصوم (١) كان من ذلك في سعة . وإن حكّم خصمان رجــلا فقضى لأحدهما على الآخر ثم رفع ذلك إلى القاضى نظر فيه ، فإن كان موافقا لرأيه أمضاه ، و إن كان مخالفا له لم يمضه . ولا تجوز الشهادة على الشهادة في حد ولا قصاص ، وتجوز في الأموال وفيما حكمه حكمها. ولا يقضى بشاهد و يمين في شيء. ولا يقضي في الزنا بأقل من أربعة رجال. ومن رد القاضى شهادته لتهمة اتهمه بها أو لأنه زوج امرأة شهر بها لم يقبلها بعد ذلك أبدا(٢) وإن ردها لكفر لم يقبلها من أجله ، أو لرق أو لصبا ثم أسلم الكافر وعتق العبد وبلغ الصبى قبلُ شهادتهم إن شهدوا بها عنده . وإذا طلب المدعى من القاضي استحلاف خصمه فيما خاصمه إليه فيه استحلفه له عليه، وقف قبل ذلك على أن بينهما مخالطة أو ملابسة أو لم يقف . ولا يستحلف في الزنا ولا في القذف ولا في شرب الخر ولا في الأنساب ولا في النكاح ولا في الإيلاء ولا في الفيىء فيه ولا في الرجعة ولا في الطلاق (٣) وهذا كله قول أبى حنيفة رضى الله عنه وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما: يستحلف في النكاح وفي كل شيء مما يدعيه بعض الناس على بعض إلا في الحدود خاصة (١)

⁽١) وفي الفيضية من غير ترديده الحصم ٠

⁽٢) وفى المصرح: ومن ردت شهادته للتهمة كالفسق والزوجية وغيرهما لا تقبل بعد ذلك أبداً .

⁽٣) وفي الفرح: ولا يستحلف في النكاح والرجعة والنيء في الإيلاء والولاء والنسب وأمومية الولد في قول أبي حنيفة ، وفي قول أبي يوسف ومحمد يستحلف وصورة ذلك رجل ادعى على امرأة نكاحا وأنكرت الرأة لا يمين عليها ، أو الزوج ادعى الرجعة على المرأة وأنكرت لا يمين عليها ، وإنما تتصور الدعوى بعد انقضاء العدة ، أو ادعى الزوج الفيء في الإيلاء في المدة بعد انقضاء العدة وأنكرت لا يمين عليها ، أو ادعى على آخر أنه ابنه أو أبوه وأنكر المدعى عليه لا يمين عليه عند أبي حنيفة ، وكذلك ، جارية ادعت على مولاها أنها ولدت منه وأنكر المولى لا يمين عليه في قول أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد عليه اليمين في ذلك كله .

⁽٤) وفي الشرح: ولايستحاف في الحدود الافي السرقة فإنه يستحلف لأجل المال ولايستحلف ==

وبه نأخذ . ومن وجبت عليه يمين في شيء فنكل فلم يحلف كرر القاضي ذلك عليه ثلاث مرات يعلمه فيهما أنه إن لم يحلف قضى عليه ، فإذا لم يحلف حتى تكرر ثلاث مرات كا ذكرنا قضي به عليمه ، إلا أن يكون ذلك في دعوى دم في نفس فا إن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول يجبسه حتى يحلف أويقر ، و إلا أن يكون ذلك في دعوى قصاص فيا دون النفس فإنه يقضى عليه في ذلك بالدية ولا يقضى عليه فيه بقصاص ، وهذا قول أبى حنيفة رضى الله عنهما . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : النفس وما دونها في ذلك سواء ، ويقضى في ذلك كله بالأرش ولا يقضى فيه بقصاص . وقال أبو جعفر : القول عندى أنه يقضى فيه بالقصاص في النفس وفيا دونها ، وهو قول زفر . ويستحلف المدعى عليه للمدعى بالله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانيـة . وإن اكتفى بالأولى أجزأه (١) ، ولا يستقبل به القبلة ولا يدخله المستجد ، وحيثها حلفه فهو مستقيم . وقال محمــد رضى الله عنــه : ويستحلف (٢) النصراني بالله الذي أنول الإنجيل على عيسي عليه السلام، واليهودي بالله الذي أنزل التوراة على موسى عليه السلام ، والمجوسي بالله الذي خلق النار (٣) . ومن استحلفه القاضي على شيء فحلف عليه [عنده]

⁼ لأجل القطع، ويستحلف فى القصاص فى النفس، لمن حلف برىء وإن نكل لا يقضى عليه بشىء ولكن يحبس حتى يقر أو يحلف فى قول أبى حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد يقضى عليه بالدية وقال زفر والطحاوى يقضى عليه بالقصاص، وأما فيما دون النفس فإنه يستحلف فإن حلف برىء وإن نكل عن الهين يقضى عليه بالقصاص فى قول أبى حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد يقضى عليه بالأرش و قلت: ويأتى ذلك عن قريب فى المتن و المنت و المنت عن قريب فى المتن و المنت و المنت المنت المنت المنت عن قريب فى المتن و المنت ا

⁽۱) وفي الصرح: وإذا أراد الاستحلاف يقول بالله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحم الرحم ، وإن أكنني بقوله (ذلك) كفاه ، وعلى قول الطحاوى يزيد عليه الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية .

⁽٢) وفي النبضية واستحلف .

⁽٣) وفى الممرح: ولا يستحلف المجوسى بالله الذى خلق النار ولكن يكتفى بقوله الله ، وعلى قول محمد يستحلف بالله الذى خلق النار ، فقيد الزيادة فى المجوسى على مذهب محمد دون اليهودى والنصر أنى كما قيده هنا فى المتن ، ولعل الصواب ما فى الممرح ، والله أعلم .

ثم قامت (۱) عنده البينة على ذلك وقضى بها ، ولا يقبل شهادة الصبيان ولا المبيد عليه ، قبل البينة على ذلك وقضى بها ، ولا يقبل شهادة الصبيان ولا المبيد في شيء ، ويقبل شهادة أهل الكفر بعضهم على بعض ؛ لأن الكفر كله ملة واحدة . ولا يقبل شهادة أحد منهم على مسلم (۲) . ومن وجب عليه دين بإقرار أو يبينة أو بنكول حبسه به القاضى إذا سأله ذلك خصمه ، ثم سأل عنه ، فإن كان موسراً لم يطلقه حتى يقضيه ، و إن كان معسراً خلى سبيله ، وسواء كان ذلك الدين من قرض أو من ثمن مبيع أو صداق امرأة أو من سوى ذلك (۲) . ولا يقبل شهادة الزوج لاسرأته ولا المرأة لزوجها ، ولا شهادة أحد لمن ولده و إن علا ، ولا لأحد ممن يرجع إليه بولادة و إن سفل (٤) . ومن سأل عنه القاضى [عند] شهادته عنده فوقف على أن فيه كبيرة من الكبائر التي وعد الله عليها النار رد شهادته ، و إن لم يقف على ذلك منه ووقف على مساوىء ومحاسن فيه حمل أمره على الأغلب عليسه من ذلك وجعمله من أهله وحكم بشهادته إن كانت مساوئه أكثر . ولا يقبل في الشهادة على

(٤) قلت ومرت مسألة من تقبل شهادته ومن لا تقبل منه قبل ذلك في التعليق .

⁽١) كان في الأصل: ومن استحلف على شيء يحلف عليه ثم قامت وما في الفيضية أوضح منه فا تنتناه .

⁽٢) وقد ذكرنا ذلك فى التعلميق قبل ذلك من الفرح .

⁽٣) وفى الشرح: ومن وجب عليه الدين إما ببينة أو بإقرار أو بنكول أو بوجه من الوجوه لا يحبسه الفاضى إلا إذا طلب الخصم ذلك ، فإذا طلب خصمه فلا يحبسه بأول ممة وبقول له قم فأرض خصمك ، فإن عاوده ثالثاً فحينتذ يحبسه ولو حبسه بأول ممة جاز أيضاً . ثم إذا حبسه لا يسأل عنه ما لم يحض شهر أو شهران أو ثلاثة على ما يرى الحاكم ، ثم يسأل عن حاله فإن كان موسراً لا يطلقه قبل (أن) يمضى فيؤدى حقه وإن كان معسراً خلى سبيله وبأمم صاحب الحق بالملازمة . وأما إذا كان للصبى على أبيه دين فأراد أن يحبسه إن كان لأجل الفقة يحبسه لأنه أراد أن يهلكه ، وأما إذا كان بدين آخر ليس له أن يحبسه لحرمة الأبوة . وأما المسكان لأجل الكتابة لا يحبسه ، وأما المولى الكناب وأما إذا أراد أن يأخذ أله كان له على المولى دين فإنه لا يحبسه ، وأما المولى الكنابة لا يحبس ، وأما إذا أراد أن يأخذ وأسا المرائد الكتابة الا يحبس ، وأما إذا أراد أن يأخذ وأسا المرائد المائد المائد الكتابة الكنابة أو لسائر الديون وأسا المرائد أرادت أن تحبس زوجها لأجل المهر لها ذلك بالإجماع لأن هذا دين قوى ،

الشهادة إلا مثل ما يقبل في الشهادة على الحقوق ، ولا يقبل الشهادة إلا على شهادة ميت أو غائب بينه و بين القاضي المسافة التي تقصر في مثلها الصلاة ، أو مريض لا يستطيع لمرضه إتيان القاضي . وجائز للرجل أن يشهد بما سمع إذا كان معايناً لمن سمعه منه و إن لم يشهده على ذلك . ولا يجوز له أن يشهد على شهادة أحد سمعه يقول أنا أشهد على فلان لفلان بكذا ، وإنما يجوز له أن يشهد على شهادته إذا قال له اشهد على شهادتي أني أشهد أن لفلان على فلان كذا ، وإن قال ذلك له لم يجز لغيره ممن سمع ذلك القول أن يشهد على شهادته به . ولا ينبغي للرجل أن يشهد على شهادة من ليس عنده بعدل ، و إن شهد عند القاضي على شهادة رجل ولم يعدله عنده سأل القاضي عن المشهود على شهادته كما سأل عنه لوكان شهد عنده بنفسه ، و إن عدله عنده الشاهد على شهادته نظر في حال الشاهد عنده فإن كان بمن يحسن التعديل ويصلح له قبل تعديله ، و إن كان على خلاف ذلك سأل غيره بمن يصلح لذلك. ويقبل القاضي شهادة شاهدین إذا کان کل واحد منهما شهد علی شهادة کل واحد من ذینك الشاهدين . ولا يأخذ القاضي من وارث بما دفعه إليه من مال قد ثبتت وراثته إياه ولا من مال من قد ثبت له عليه دين ولا من مال من قد ثبت له من (١) وَصِيةً بَذَلَكَ كَفَيْلًا بِمَا يَدَفِّمُهُ إِلَيْهُ مِنْهُ . وقال أَبُو حَنَيْفَةً رَضَى الله عنه هذا شيء يحتاط به القضاة وهو ظلم . ومن ورث عبيدا^(٢) أو دارا أو شيئا سواهما فجاء رجل فادَّعي ذلك وطلب يمينه عليــه استحلف له على علمه ، ، فأما ما ســوي الميراث فيستحلف له فيه على البتات (٢). ومن ادعى عند القاضي قضاءه له

⁽١) وعبارة الفيضية لهذه المسألة هكذا : ولايأخذ القاضى من مال من قد ثبت له عليه دين ، ولا من مال قد ثبت له عليه دين ،

⁽٢) وفي الفيضية عبداً •

⁽٣) وفى الشرح: الأصل في هذا أن كل من يحلف على فعل نفسه يحلف على البتات ، ومن حلف على فعل غيره لا يحلف على البتات و يحلف على العلم .

بشيء (١) وهو لا يذكر ذلك وسأله المدعى له (٢) إحضار بينة تشهد له على ذلك فإن أبا يوسف رضي الله عنه قال: لا يجيبه إلى ذلك (٣) ، ولا يسمع من بينته (١) إن شهدت عنده على ذلك لأنها شهدت عنده على أنه كان منه مالا يعلمه من نفسه . وقال محمد رضى الله عنه يجيبه إلى ذلك [ويسمع من بينته عليه] ويقضى به إن ثبت عنده ، وبه نأخذ (٥) . وإذا قال القاضي لرجل إن هذًا الرجل لآخر قد ثبت عندى أنه سرق مَا يجب عليه فيه القطع وقضيت عليــه بذلك فاقطع يده فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالا: يسعه أن يقطع يده وكذلك لو قال له إنه قد ثبت عندى على هذا الرجل أنه قد زنى بامرأة بعد أن أحصن وقد قضيت عليه بالرجم فارجمه ، وسعه في قولها جميعاً أن يرجمه . وقد كان محمد بن الحِسن رضي الله عنه أيضاً يقول بهذا القول ، ثم قال بأخَرة لا يسعه في السرقة أن يقطعه بقول القاضي له ما قال حتى يكون القاضي عنده عدلا ، وحتى يشهد على ذلك عنده عدل آخر ، وأنه لا يسعه في الزنا الذي قد ذكرنا رجمُه بقول القاضي إنى قد قضيت [عليه] بالرجم فارجمه حتى يكون القاضى عنده عدلا ، وحتى يشهد عنده على ذلك الرجل ثلاثة رجال عدول بالزنا . وإذا قال القاضي : قد أقر عندى هذا الرجل لهذا الرجل بألف درهم والرجل ينكر ذلك فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضي الله عنهما كانا يقولان قولُ القاضي مقبول في ذلك وهو قول محمد رضي الله عنه الأول، و به نأخذ . و يجىء (٦) قياس قوله الثاني أن لا يقبل ذلك منه (٧) .

⁽١) سقط لفظ بشيء من الفيضية ٠

⁽٢) لفظ له ساقط من الفيضية

⁽٣) من قوله فإن أبا يوسف إلى قوله ذلك ساقط من الفيضية وفيما مكانه فلا يسمم الخ · وفي الشرح : ولو ادعى عند القاضى أنه قضى له بشىء على فلان والقاضى لا يحفظه فأقام على ذلك البينة فإن القاضى لايسمع ببنته فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف وقال محمد يقبل القاضى بينته على قضائه قلت : فقول أبى حنيفة هنا من زيادة الشرح ·

⁽٤) كان في الأصول بينة والصواب بينته بالضمير فصحح ٠

⁽٥) وفي الفيضية وهذا عندنا أصوب •

⁽٦) وفي الفيضية ويجب والمل الصواب وفي ، والله أعلم •

⁽٧) وفى الشرح هذا تفصيل قال : وإذا قال القاضى لرجل فدثبت عندى أن هذا الرجل سرق (٧)

باب الشهادات

قال أبو جعفر: وجائز للرجل أن يشهد على موت غيره ممن قد اشتهر موته ، أو أخبره بذلك من يثق به ممن ذكر له أنه قد عاينه ، من رجل أو امرأة . وجائز للرجل أن يشهد على النسب المشهور ، ولا يجوز له في قول أبى حنيفة رضى الله عنه أن يشهد على النسب المشهور ، وبه نأخذ . وجائز له ذلك في قول أبى يوسف ومحمد رضى الله عنهما (۱) . وجائز للرجل وجائز له ذلك في قول أبى يوسف ومحمد رضى الله عنهما (۱) . وجائز للرجل أن يشهد على أن فلانة زوجة لفلان بوقوفه (۲) على تعريسه ودخوله بها ، وإن لم يشهد النكاح . فإذا شهد شاهدان أن فلانا مات وهذه الدار في ملكه وتركها ميراثاً لأبيه هذا لا يعلمان له وارثاً غيره فهذا جائز ، ولا يكلفان في الشهادة أكثر من هذا . ولو شهدا أن لاوارث له غيره فإن القياس في ذلك أن القاضي لا يقبل الشهادة منهما على ذلك ؛ لأنهما شهدا على غيب ، والاستحسان في ذلك

⁼ فاقطمه أو قال إنه زنى فحده أو قال وجب عليه القصاص فاقتله فإن له أن يقطع يده و يحده ويرجمه ويسعه ذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف و وقال محمد لا يسعه ذلك حتى يكون القاضى عنده عدلا وحتى يشهد معه رجل آخر إن كان ذلك في حق يقبل فيه شهادة رجلين ، أو ثلاثة أخر إن كان هذا في زنا وقال نصير بن يحيى : القضاة ثلاثة : قاض يجب العمل بقوله بحملا وهو أن يكون عالما عدلا له أن يأخذ بقوله في قول أبي حنيفة من غير أن يستفسر ، وقاض يجب العمل بقوله مفسراً ولا يجب العمل بقوله عمسراً ولا يجب العمل بقوله عن الجور ولا يؤمن عن الفلط ، وقاض لا يجب العمل بقوله لا بحملا ولا مفسرا حتى يستفسره مالم تقم البينة وهو أن يكون جاعلا كان أو جاعلا ، لأنه لا يؤمن عن جوره، والمسألة مصورة عند أبي حنيفة في القاضى العالم العادل ؟ لأنه إذا كان غير هذا لا يولى القضاء ولا يؤمن بأصه بالاتفاق ، وكذلك إذا قال القاضى أقر هذا الرجل عندى بألف درهم لهذا والمقر منكر فقول القاضى مقبول عندها ، وعنده لا يلزمه والله أعلم . قلت : ولا يؤمن أن تكون بعض الغبارة سقطت من آخر هذا الكتاب من الأصل ، والله أعلم .

⁽۱) وفى الشرح: والشمهادة على الولاء بالشهرة لا تقبل مالم يعاين العتاق عند أبى حنيفة و محمد وهو قول أبى يوسف الأول ثم رجع أبو يوسف وقال يقبل كالنسب، وذكر الطحاوى قول محمد مع أبى يوسف .

⁽٢) وفي الفيضية إذا وقف ٠

أنه يقبل الشهادة ويحمل (۱) هذا منهما على معنى العلم. ولو شهدا أن فلانا هذا ابن زيد المتوفى ولم يشهدا أنهما لا يعلمان له وارثاً غيره حكم القاضى بشهادتهما ، وتأنى فى دفع الميراث إلى المشهود له حولا ، فإن ثبت أن الهيت وارثاً سواه وإلا سلم إليه الميراث وأخذ منه به كفيلا ثقة ؛ خوفاً أن يثبت الهيت وارث سواء . وكذلك لو ثبت له أنه أبوه كان هذا والأول سواء ، وسواء فى هذا شهد الشهود أنه وارث الميت أو لم يشهدوا بذلك ؛ لأن الأب والولد لا يحجبان عن ميراث الميت بحال . وكذلك الشهادة على أن هذا زوج فلانة المتوفاة ، أو على أن هذه زوجة فلان المتوفى ، يستوى فى ذلك أن يشهد الشهود أن الزوج قد ورث الميت ، أو أن الزوجة قد ورثت الميت ، وسكوتهم عن ذلك ؛ لأن الزوج والزوجة ، فلا يقضى له بالميراث بحال ، فأما من سوى الولد والوالد والزوج والزوجة ، فلا يقضى له بالميراث حتى يشهد الشهود له بالوراثة (۲) ؛ لأنه قد يجوز أن يكون دونه من يحجبه عنها ، فالأم فى جميع ماذ كرنا كالأب ؛

⁽١) وفي الفيضية ويجعل،

⁽۲) فصل هذه المسألة في الشرح فقال: ولو شهدوا أن هذه الدار لفلان المبت مات وتركها مبراثاً لورثته إما أن يقولوا هذا وارثه لا وارث له غيره أو يقولوا لا نعلم له وارثاً غيره ، فإن قالوا لا وارث له غيره الفياس أن لايقبل ، وفي الاستحسان يقبل ، ولو قالوا لا نعلم له ورارثاً غيره يقبل قياساً واستحسانا ، وعند ابن أبي لا تقبل حتى يشهدوا أنه لا وارث له غيره وإن قالوا لا نعلم له وارثاً غيره في هذا المصر تقبل عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد لا تقبل ، فإن قالوا هذا وارثه لا نعلم له وارثاً غيره أو لا وارث له في أرض كذا (فهذا) على الاختلاف ، ولن لم يقولوا لا وارث له غيره ولا قالوا لا نعلم (له) وارثاً غيره فإن كان الوارث بمن يحجب بحال كاذخ والعم والأخت والجد وأشباههم فإنه لايدفع إليهم شيئاً ، ولن كان الوارث بمن لا يحجب بحال كالأم أو الأب والابن والابنة فإنه يدفع جميم المال (إليهم) وأما الزوج والزوجة قال أبو حنيفة يعطيهما أقل ما يكون لهما من الميراث ولم يعطوا أكثر من هذا ، وعلى قول محمد يعطى أكثر النصيبين : للزوج النصف ، وللمرأة الربع ، وفي قول أبي يوسف يعطى أقل النصيبين : للزوج النصف ، وللمرأة الربع ، وفي قول أبي يوسف يعطى أقل النصيبين : للزوج عالم ولهرأة ربع التمن ، وروى عنه رواية أخرى أنه يعطى للزوج الربع والمرأة ربع التمن ، وروى عنه رواية أخرى أنه يعطى الزوج الربع والمرأة ربع التمن ، وروى عنه رواية أخرى أنه يعطى الزوج الربع والمرأة ربع التمن ، وروى عنه رواية أخرى أنه يعطى الزوج الربع والمرأة ربع التمن ، أما الزوج فإنه يجوز أن يكون للميت أبوان وابنتان وزوج أصلها من اثنى عشر : الابذين ثلثان إنما هو عانية وللأبوين عنه رواية أحدى أنه يعطى المؤرن للميت أبوان وابنتان وزوج أصلها من اثنى عشر : الابذين ثلثان إنما هو عانية وللا بوين حد

لأنها لا تحجب عن الميراث بحال. ولوثبت عند القاضي لرجل أنه زوج فلانة المتوفاة ولم يثبت عنده أن لا وارث لها سواه فإن أبا حنيفة قال: يقضى له القاضي من الميراث بأقل ما يكون له منه في حال ، ولم يفسر أكثر من هذا . وقال محمد رضى الله عنه : يقضى بالنصف من الميراث ولا يحجبه عنه بمن لم يعلمه أنه قد حجبه عنه. وقال أبو يوسف رضى الله عنه فيما روى عنه أصحاب الإملاء يقضى له بخمس الميراث ولا يزيده عليه شيئًا ؛ لأن أحسن أحواله في الميراث أن يكون معه للميتة ابنتان وأبوان فيعال له بالخس . وأما المرأة التي ثبت لها التزويج من الميت ولا يثبت عدد الورثة معها ، فكمثل الزوج في جميع ما ذكرنا على الاختلاف الذي وصفنا ، والذي لها في قول أبي يوسف رضى الله عنه الذي رواه عنه أصحاب الإملاء من الميراث جزء من ستة وثلاثين جزءًا ؛ لأن أحسن أحوالها في الميرات أن يكون معها ابنتان وأبوان وثلاث زوجات فيمال لها وللزوجات معها بالثمن فيصير تسعاً ويصير بها ربع النسم ، والذي يقضى لها به في قول محمد رضى الله عنه ربع الميراث. وإذا شهد شاهدان عند القاضي أن هـذه الدار [كانت] في يد فلان مات وهي في يده ، أجاز ذلك وقضي به . و إن قالوا : نشهد أنها كانت في يده منذ أشرر أو منذ سنة لم يقبل ذلك ولم يقض به . ومن أقام البينة عنسد القاضي على دار ادّعاها في يد رجل منكر لدعواه مدَّع للدار لنفسه أن هذه الداركانت لأبيه وأن أباه مات وتركها ميراثاً بينه وبين أخيه الغائب لاوارث

⁼ الثلث أربعة ، والزوج الربع ، فعالت بثلاثة أسهم فصارت خسة عشر وثلاث من خسة عشر إنما هو الحمس ، هذا إذا مائت المرأة ، وأما إذا مات الزوج وترك أبوين وابنتين وزوجة أصلها من أربعة وعصرين للابنتين الثلثان ستة عصر ، والا بوين الثلث ثمانية والمرأة الثمن ثلاثة فعالت بثلاثة أسهم فصارت تسعة وعشرين إنما هو النسع ، ويجوز أن يكون معها أخرى ثلاثة وهي رابعة الزوجات فيكون اللاربع النسع وثلاثة على أربعة لا يستقيم فاضرب أربعة في تسعة ويكون ستة وثلاثين سهما والنسع من ذلك أربعة أسهم فلهامن ذلك سهم وهو ربع النسع وهو سهم من ستة وثلاثين سهما والنسع من ذلك أربعة أسهم فلهامن ذلك سهم وهو ربع النسع وهو سهم من ستة وثلاثين سهما .

له غيرها قضى القاضى له بنصفها وترك النصف الباقى منها فى يد الذى هى يده ، ولم يستوثق منه فى قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يقضى بنصفها لهذا الحاضر و يخرج النصف الثانى من يد الذى هى فى يده و يجعله فى يد أمين للغائب ، وبه نأخذ . وإن كان الذى الدار فى يده لم يدعها لنفسه ولكنه أقر بها الهيت وجحد ما سوى ذلك وأقام هذا المدعى البينة على وراثته هو وأخوه الغائب (١) الميت لأنه أبوهما لم يخرج القاضى حق الغائب من يد الذى الدار فى يده منها فى قولهم جميعاً . وواسع الشاهد (٢) أن يشهد على ما رأى فى يد رجل مما يدعيه لنفسه ومما يقع فى قلبه تصديقه فيه أنه له إلا العبد والأمة فإنه لا يسعه ذلك فيهما ، ولا يشهد عليهما بالرق للذى هما فى يده حتى يقر الذلك بألسنتهما ، وسواء كانا صغير بن أوكبير بن بعد أن يكونا ممن يعبر عن نفسه ، ومن كان فى يده صبى فقال هو عبدى والصبى لا يعبر عن نفسه ، ومن كان فى يده صبى فقال هو عبدى والصبى لا يعبر عن نفسه ، ثم شب بعد ذلك فادعى الحرية لم يلتفت بالى دعواه وكان عبد (١) الذى فى يده (١) . ومن ادّعى غلاماً أنه عبده

⁽١)كذا فى الأصل وفى النيضية : للغائب الميت · وفى الصرح : ولو ادعى رجل على رجل عند القاضى أن الدار التي فى يديه كانت لأبيه مات وتركها ميراثا (له) ولأخيه الغائب الخ فلمل السواب عن الميت ، والله أعلم . المصحح : ظاهر أن المبت مفعول وراثته ·

⁽٢) كَذَا فِي الفيضية · وَفِي الأَصلَ وَوَاحِد . وَفِي الشرح : وَوَسِمَ لَلشَاهِد ، وَهُو قَرَيْبُ مَا فِي الفيضية .

 ⁽٣) وفي الفيضية وكان العبد للذي .

⁽٤) وفي الشرح: ويسع للشاهد أن يصهد على ما يرى في يدى رجل يدعيه لنفسه ويقع في قلبه تصديقه أنه له بلى البتات لأن اليد تدل على الملك إلا في الأمة والعبد فإنه لا يشهد بالملك لصاحب البد إلا إذا أقرا بألسنتهما بالعبودية أو كونهما رقيقاً ظاهر وأما قوله إلا في العبد والأمة إذا رأى يبيعه ويخدمه ولا يدرى أنه حر أو عبد كالأتراك خلف السلاطين وأما إذا أقر أنه عبد له فإنه يسع له أن يشهد عذا إذا كان العبد كبيراً يعبر عن نفسه وإن كان لا يعسبر عن نفسه فإن أقر صاحب البد أنه لفيط ادعى أنه عبده لا يقبل قوله ، لأن اللقيط ابن الدار والدار دار الأحرار فقد سبق من إقراره ما ينافض دعواه فلا يصح. وإن لم يقر أنه لقيط لكنه ادعى أنه عبده فالقول قوله لأنه ادعى ما في يدى نفسه لنفسه ولا منازع له في دعواه فالقول قوله ، فبعد ذلك إذا كبر العبد وادعى أنه حر الأصل وأنكر الولى فالقول قول المولى إلا إذا أقام البينة على دعواه فينئذ

فقال لست بعبدك (١) ولكنى عبد لزيد وزيد يدعيه أو لا يدعيه وهو في يد الذي يدعيه انفسه قضى به له [و] لم يلتفت إلى إقرار الغلام أنه لغيره ، وإن قال كنت عبداً لزيد فأعتقنى وادعاه الذي هو في بده لنفسه فإن أباحنيفة رضى الله عنه قال أقضى به للذي هو في يده ، و به نأخذ (٢). وقال أبو يوسف رضى الله عنه : أستحسن أن أجعل القول قوله ولا أقضى به للذي في يده (٣). وإذا قال الشاهدان للقاضى بعد أن حكم بشهادتهما إن الذي شهدنا به عندك باطل لم يضربهما . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يعزرهما (١) و به نأخذ (٥). ومن ادعى على رجل ألني درهم فأنكر ذلك فأقام عليه شاهدين فشهد له أحدهما عليه بألف درهم والآخر بألفين (١) فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال [في] ذلك بألف درهم والآخر بألفين (١) فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال [في] ذلك

⁽١) وفي الفيضية بعبد له ٠

⁽٢) وفي الفرح: وإذا قال أنا عبد فلان ولست بعبدك لاتصح دعواه لأنه أقرعلى نفسه بالرق والعبد لا قول له لقوله تعالى « عبدا مملوكا لا يقدر على شيء » فإن قال كنت عبد فلان فأعتقنى وأنا حر أومكاتب فلان إن فال فلان إنه عبده لايصدق ، وأما إذا قال هو مكاتبي لايصدق في قول أبى حنيفة ومحمد ، وفي قول أبي يوسف الفول قول العبد استحسانا ويحكم بحريته ، ولو قال أنا ولد أم ولد لفلان ، عند أبي حنيفة لايصدق ، وعند أبي يوسف ومحمد يصدق .

⁽٣) وفي الفيضية يدعيه مكان في يده .

⁽٤) وفى الفيضية يغرمهما فى كلا الحرفين -

⁽٥) وفي المسرح قال : إذا رجع الشاهدان عن الشهادة فلا يحلو ذلك ، إما أن يكون عند القاضى أو يكون عند غير القاضى ، فإن كان عند القاضى فلا يخلو ، إما أن يكون قبل القضاء أو بعد القضاء وحالها وقت الرجوع أحسن من حالها وقت الأداء أو ليس بأحسن ، أما إذا كان عند غير القاضى فلا يصح رجوعه حتى لوشهد الشهود على رجوعهم لم يقبل ولا يمين عليهما إذا لم يكن الرجوع عند القاضى إلا إذا حكيا عند القاضى رجوعهما عند غيره صار ذلك كرجوعهما عند القاضى ابتداء وإن كان رجوههما عند القاضى ابتداء وإن كان رجوههما عند القاضى فإن كان قبل القضاء لا يقضى لورود التهمة وإن كان بعد القضاء لا يفسخ القضاء ولكن يضمنان للمشهود عليه ما أتلفا بشهادتهما ، سواء كان حالها أحسن وقت الرجوع أحسن أنه يفسخ الرجوع أو ليس بأحسن وكان أبوحنيفة يقول أولا بأنه إن كان حالها وقت الرجوع أحسن أنه يفسخ القضاء ثم رجع عن هذا وقال بأنه لايفسخ . وإذا ثبت عنده رجوع الشاهد فإنه يبعث إلى سوقه إن كان سوقيا وإلى محلته إن كان غير سوقى عند أجمع ما يكون الناس منه وقت العصر ويقول لهم إن الفاضى يقرئكم السلام ويقول إنا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروا الناس عنه ، ولايسود وجهه ولايضرب في قول أبى حنيفة ، وقال أبويوسف ومحمد يعزرها بالضرب وحكم التعزير قد ذكر ناه وفي الفيضية بألني درهم ،

لا أقبل ذلك (١) ولا أحكم له به ولا بشيء منه . وقال أبو يوسف و [محمد] رضى الله عنهما يحكم له بألف و يجعله على حجته في الألف الأخرى ، و به نأخذ . و إن ادعى عليه ألف درهم وخمسائة درهم فأنكر فشهد له عليه شاهد بألف وشاهد بألف وخمسمائة قضى القاضى له عليه بألف في قولهم جميما . ومن ادعى على رجل ألف درهم فأنكر فأقام عليه شاهدين فشهدا له عليه بألف درهم وخمسائة درهم فإنه إن ذكر للقاضي (٢) أنهما قد صدقا ، وأنه قد كان له عليه ألف وخسمائة فقضاه خسمائة أو أبرأه من خسمائة ولم يعلم بذلك الشاهدان قضى له عليه بألف ، وإن قال لم يكن له عليه قط غير الألف (٣) لم يقض له عليه بشيء. ومن شهد له شاهدان على رجل بقرض ألف درهم وشهد له أحدهما أنه قد قضاه إياه ، قبِل شهادتهما على القرض وقضى له بالمال على المدعى عليه . وقد روى عنَّ أبي يوسف رضي الله عنه أنه قال لا تقبل شهادة الشاهد الذي شهد على القضاء لأنه شهد على أن لاشيء للمدعى على المدعى عليه مما يطالبه به ، و به نأخذ . ومن ادعى على رجل أنه باعه هذا العبد بألف وخمسائة فأنكر ذلك المدعى عليه فأقام عليه شاهدين فشهد له أحدهما بالبيع بألف وخمسمائة والآخر بألف كان ذلك باطلا ولم يقض له بشيء (٤) ، وكذلك المكاتبة في هذا إن ادعاها العبد وأنكرها المولى ، وكذلك العتق على مال إن ادعاه العبـد وأنكره المولى ،

⁽١) كان في الأصل قال ذلك لا أقبل ذلك ولفظ ذلك ساقط من الأصل الثانى ولعل حرف في سقط من الأصل والصواب في ذلك .

⁽٢) كان في الأُصل إن أنكر القاضي والصواب إن ذكر للقاضي كما هو في الفيضية •

⁽٣) وفي الفيضية إلا الا^علف ·

⁽٤) وفى المسرح: بيانه إذا ادعى رجل أنه باع عبداً بألهين والمشترى ينكر فمهد شاهدان أحدها على الألف والآخر على الألفن أو أحدها على الألف والآخر على الألف والحمسمائة لا يقبل بالإجاع، وكذلك لو كان المدعى هو المشترى والمنكر هو البائع، ولو لم تقع الدعوى فى البيع والشراء ولسكن وقعت فى الإجارة فإن كان المدعى هو المؤاجر فى أول المدة فهذا دعوى عقد لا يقبل، ولو كان بعد انقضاء المدة فهذا دعوى مال فهو كفصل الدين، ولو كان المدعى هو المستأجر قبل انقضاء المدة أو بعد انقضاء المدة فهذا دعوى عقد بالإجماع،

وكذلك الخلع إن ادعته المرأة وأنكره الزوج. فأما النكاح فإن أباحنيفة رضى الله عنه كان يقول أقضى فيه المرأة بألف درهم وأجعلها على دعواها في الخسمائة الباقية. وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فقالا: ذلك باطل أيضاً، وبه نأخذ. ولو كان المولى في مسألة العتق هو المدعى على عبده أنه أعتقه على ألف وخسمائة أو كان الزوج في مسألة الطلاق هو الذي يدعى الطلاق على ألف وخسمائة والعبد والمرأة ينكران ذلك فأقام كل واحد من المولى والزوج شاهدين فشهد أحدهما له على دعواه على ألف وخسمائة وشهد الآخر له على ألف قضى له بألف وهو على دعواه في الخسمائة الباقية في قولهم جميعا(١).

باب الرجوع عن الشهادات

قال أبوجعفر: وإذا شهد شاهدان على رجل أنه طلق امرأته ثلاثا (۲) فأجاز القاضى ذلك وقضى بشهادتهما ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما فإنهما لا يصدقان على إبطال الطلاق، وإن كان الزوج قد دخل بالمرأة فلا ضمان له (۳) على الشاهدين ، فإن كان لم يدخل بها وكان سمى لها صداقا في عقد نكاحها

⁽۱) وفى الشرح: ولو ادعت اصرأة على رجل النكاح بألفين فشهد شاهدان أحدها على ألف و الآخر على ألفين فهذا دعوى مال عند أبى حنيفة حتى إن المرأة إذا ادعت النكاح بألف و خسمائة فإن النكاح جأئز بألف فى قول أبى حنيفة ، وهو فشهد أحدها على ألف والآخر على ألف و خسمائة فإن النكاح جأئز بألف فى قول أبى حنيفة ، وهو كدعوى الدين . وقال أبو يوسف و محمد : لا نقبل الشهادة كدعوى العقد ، ولو كان المدعى هو الزوج والمرأة تنكر فهذا دعوى عقد بالإجماع وأما إذا وقعت الدعوى فى الخلع أو فى الطلاق على مال أو فى العتق على المال أو الصلح من دم العمد على مال فإن المدعى هو الزوج أو المولى أو صاحب القصاص ، فهذا دعوى المال ، ولو كان المدعى هو العبد أو المرأة أو القاتل ، فهذا وصاحب القصاص ، فهذا دعوى المال ، ولو كان المدعى هو العبد أو المرأة أو القاتل ، فهذا دعوى عقد ، وكذلك المكاتب إذا ادعى الكتابة فهذا أيضاً دعوى عقد ، ولو كان المدعى هو المولى لا يلتفت إلى شهادته ما لأن دعوى المولى الكتابة لا تصح لأن المكاتب له أن يعجز نفسه متى أواد فتبقى شهادته بغير خصم . . . الخ ،

⁽٢) زاد في الفيرح : والزوج ينكر .

⁽٣) لفظ له كان في الاصل بعد قوله على الشاهدين ومقامه بعد ضان كما هو في الفيضية .

كان له أن يرجع على الشاهدين بنصف الصداق الذي كان سماه لها (١) وإن كان لم يسم لها صداقا رجع عليهما بالمتعة التي يحكم بها عليه للمرأة ، ولو لم يرجع الشاهدان ولكن أحدهما رجع عن شهادته كان عليه نصف ما كان يجب عليهما لو رجعا (٢) وإذا ادعت المرأة على الرجل أنه تزوجها على ألف درهم وهو يذكر ذلك فأقامت عليه شاهدين فشهدا لها عليه بذلك فقضى القاصى لها عليه] بشهادتهما ثم رجعا عنها (٣) فإنه ينظر إلى صداق مثلها وإلى الألف التي شهدلها به الشاهدان ، فإن كان في صداق مثلها وفاء بها فلا ضمان على الشاهدين ، وإن كان [صداق] مثلها دونها كان على الشاهدين ضمان الفضل عن (١) صداق مثلها من الألف للزوج ، وإن لم تكن المرأة هي المدعية في هذا ولمكن الزوج هو المدعى فيه والمسألة على حالها لم يكن على الشاهدين ضمان شيء من صداق مثل المرأة فيه والمسألة على حالها لم يكن على الشاهدين ضمان شيء من صداق مثل المرأة على رجل أنه باع عبده من رجل بألف درهم وكان صاحب العبد هو المدعى أنه باع على رجل أنه باع عبده من رجل بألف درهم وكان صاحب العبد هو المدعى أنه باع

⁽۱) وفى الشرح: لانهما أكداه عليه ، ذلك لأن الهر بجب علينا بنفس العقد لكن يتأكد بالدخول أو بالموت فقبل وجود هذه المعانى كان على شرف السقوط، لجواز أن تجىء الفرقة من قبلها والمؤكد من الحرم فجاء رجل فذبحه في بده يجب على المحرم الجزاء ويرجع بذلك على الذاع لائه أكد الجزاء عليه فكذلك ههنا .

⁽٢) وفى الشرح : الاُصل فى هذه المسائل أنه يعتبر فيهاكلمة الولاء ويعتبر فيها بقاء من بق لا رجوع من رجع · وإذا وجب الضان يجعل على الراجمين على قدر رجوعهم .

⁽٣) وفى الشرح: الأصل أن كل من أتلف بالشهادة على المشهود عليه منفعة لاعين مال فلاضمان عليه بالرجوع ، وإن أتلف عين مال إن كان بعوض هو عين مال أومنفعة له حكم عين مال لا ضمان عليه ، وإن كان بغير عوض يجب الضمان .

⁽٤) وفي الثانية على صداق مكان عن صداق ٠

⁽ه) كان في الأصل كان للذي شهد أنه وفيه تصحيف وتحريف والصواب ما في الفيضية كان الذي شهدا به لها .

⁽٦) وفى المسرح: إذا ادعت المرأة على رجل على تزوجها على ألف درهم وهو ينكر فشهد شاهدان بذلك فقضى القاضى بالنكاح بألف ثم رجما فإن القاضى لا يفسخ ولسكن ينظر إن كان مهر مثلها ألفاً أو أكثر لاضان عليهما لأنهما أتلفا على الرجل عين مال بعوض لأن البضع يعتبر مالا حال دخوله فى ملك الزوج ألا ترى أن الأب إذا زوج من ابنه امرأة جاز لما أن البضم كعين المال فى حق الزوج ، وكذلك المريض إذا تزوج امرأة على ألف درهم وذلك مهر مثلها جاز ولا يعتبر من الثلث ، فاما كان فى حق الزوج عين مال فى حال دخوله فى ملك فقد حصل التلف بعوض فلاضمان

عبده من رجل بألف درهم والمدعى عليه يجحد ذلك فشهد المدعى منهما شاهدان على دعواه فقضى القاضى بشهادتهما ثم رجعا عنها نظر إلى ما صار إلى المنكر منهما ثما قضى به القاضى له بهذه الشهادة ، فإن كان فيه وفاء بقيمة ما أخذ منه لم يكن له على الشاهدين ضمان ، و إن كان فيه نقيصة عن ذلك كان عليهما ضمان النقيصة عنه له (١) . و إذا شهد شاهدان على رجل أنه استأجر هذه الدار من هذا الرجل سنة بألف درهم فقضى القاضى له بذلك عليه وسكن الدار حتى مضت السنة ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما نظر إلى أجر مثل الدار للسنة التي سكنها ، فإن كان فيه وفاء بالأجرة التي قضى بها عليه لم يكن على الشاهدين له ضمان (٢) . و إن كان فيه أخذ منه فضل عن ذلك كان له عليهما ضمان ذلك الفضل . وإن كان المدعى هو صاحب الدار والمسألة على حالها فلا ضمان على الشاهدين (٢) وإذا قتل رجل رجلا عمدا فوجب لوليه القصاص عليه فشهد شاهدان الشاهدين (٣) وإذا قتل رجل رجلا عمدا فوجب لوليه القصاص عليه فشهد شاهدان

⁼ وإن كان مهر مثلها أقلمن الألف يضمنان الزيادة على مهر المثل ، لأن هذا القدرمن التلف حصل بغير عوض ، هذا إذا كان الزوج هو المنكر ، ولو كانت الرأة تنكر والزوج يدعى ذلك فقضى بالنكاح بألف ومهر مثلها ألفان لا يضمنان للمرأة شيئاً لأنهما أتلفا عليها المنفعة ومن أتلف المنفعة فلا ضمان علمه .

⁽١) وفي الشرح : ولو كان الشترى يدعى أنه اشتراه بخمسائة وقيمة العبد ألف والبائع ينكرثم رجعا يضمنان (للبائع خمسائة) لأنهما أتلفا عليه خمسائة ببدل وخسمائة بغيربدل ولو كان قيمة العبد ألف درهم فادعى المشترى أنه اشتراه بألفين إلى سنة والبائع ينكر فشهد شاهدان ثم رجعا فالبائع بالخيار ، إن شاء اتبع المشترى بألفين إلى سنة وإن شاء أبرأ المشترى ويضمن الشاهدين ألف درهم حالا ، وأى ذلك فعل برىء الآخر فإن اختار اتباع الشاهدين كان لهما أن يأخذا من المشترى عند حلول الأجل ألنى درهم فيطيب لهما أن يأخذا من المشترى عند حلول الأجل ألنى درهم فيطيب لهما أن يأخذا من المشترى بالعبد عيباً فرده ألنى درهم فيطيب لهما ألف بإزاء ما ضمنا ويتصدق بألف درهم ، فإذا وجد المشترى بالعبد عيباً فرده إن كان بغير قضاء القاضى فهذا عمرلة الإقالة فيأخذ منه البائع ألنى درهم ولاسبيل له على الشاهدين ، وإن كان بقضاء القاضى رد العبد على البائع ويأخذ من الشاهدين ما دفعهما ألنى درهم ثم رجع الشاهدان على البائع عا دفعا إليه ألف درهم .

⁽٢) وفي الشرح: لأنهما أتلفا عين مال بعوض، لأن المنفعة إذا دخلت تحت العقد تقدر كهين مال قائم، وإن كان دونه يضمنان الزيادة، وإن كانت الدعوى بعد مضى المدة يضمنان الأجرة لأنهما أتلفا بقبر عوض .

⁽٣) وفى الشرح ولو كان المدعى هو المستأجر يدعى أنه استأجر منه الدار بعشرة وأجر مثلها مائة والمؤاجر ينكر فشهدا بذلك ثم رجعا فلا ضمان عليهما ، لأنهما أتلفا المنفعة ومتلف المنفعة لا ضمان عليه .

على الولى بالعفو عن القاتل فقضى القاضى عليه بذلك بشهادتهما ثم رجعا عن شهادتهما فإن أبا حنيفة ومحمداً رضى الله عنهما قالا: لاضمان عليهما (١) ، وهو قول أبى يوسف الذى رواه محمد رضى الله عنهما عنه . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبى يوسف رضى الله عنه أنه قال عليهما ضمان الدية لولى المقتول . ولو لم يشهدا على العفو ولكنهما شهدا على القاتل أنه صالح ولى المقتول من الدم على مال فقضى القاضى بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فإنه ينظر فيا شهدا به من المال عليه ، فإن كان مقدار الدية أو دونها فلا ضمان عليهما (٢) ، وإن كان أكثر من الدية كان عليهما ضمان الفضل من الدية له (٢) . وإذا شهد رجل وعشر نسوة على رجل بمال فقضى القاضى به بشهادتهم ثم رجعوا جميعا عنها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال على الرجل سدس المال وعلى النسوة خمسة أسداسه . وفال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما على الرجل نصف المال وعلى النسوة نصفه ، وبه نأخذ (٤) . وإذا شهد رجلان وامهأة على رجل بمال فقضى القاضى عليه بالمال

⁽۱) لأنهما أتلفا عليه القود والقود ليس بمال ، ألا ترى أن رجلا لو أكره رجلا على العفو فعفا لا يضمن شيئاً . ألا ترى أن من وجب له القصاص وهو مريض فعفا ثم مات فى مرضه ذلك لا يعتبر عفوه من ثلث ماله • هذا فى ظاهر الرواية . وروى عن أبى يوسف أنه قال يضمنان لولى المقتول الدية اه من الصرح .

⁽۲) وفى الهرح: لأنهما أتلفا عليه عين مال يعوض وهو النفس فجاز أن يكون هذا بدلا . ألا ترى أن المريض إذا وجب عليه القصاص فصالح مع الولى على الدية جاز ولا يعتبر ذلك من الثلث لأنه حصل له العوض إلا إذا شهدا على الصلح بأكثر من الدية حينتذ يضمنان الفضل على الدية . (٣) وزاد فى الشرح فقال : ولو كان المدعى هو القاتل لاضان على الشاهدين ولو شهدا على .

الإبراء من الدية ثم رجعاً يضمنان الدية .

⁽٤) وفي الشرح: ولو رجم الرجل وحده فعليه نصف المال بالإجماع ولو لم يرجم الرجل ولكن ترجم النسوة عليهن نصف المال ولو رجم عمان نسوة لم يكن علمهن شيء و فإن رجعت اسمأة بعد ذلك كان عليها وعلى الثمان ربم المال ولو وجم رجل واسمأة فعليهما نصف المال أثلاثا ثلثاه على الرجل والثلث على المرأة و زاد في الشرح فقال: ولوشهد رجل وثلاث نسوة فقضى به ثم رجم رجل واسمأة ضمن الرجل نصف المال ولم تضمن المرأة شيئاً في قول أبي يوسف وعمد ، وفي قياس قول أبي حنيفة (يضمن) نصف المال أثلاثا ثلثاه على الرجل وثلثه على المرأة . ولو رجموا جميعا كان على الرجل النصف وعلى النسوة النصف في قول أبي يوسف ومحمد ، وفي قول أبي حنيفة على الرجل خما المال وعلى النسوة ثلاثة أخماسه .

شم رجعوا جميعا فإن الضمان في ذلك على الرجلين دون المرأة (١). وإن شهـــد شاهدان على رجل أنه أعتق عبده فقضى القاضى عليه بشهادتهما بذلك ثم رجعا عن شهادتهما كان عليهما ضمان قيمة العبد لمولاه ويكون ولاؤه لمولاه (٢) دونهما . و إذا شهد شاهدان على رجل أنه أقر أن هذه الأمة لأمة له قد ولدت منه وهو . ينكر ذلك فقضى القاضى بشهادتهما عليه بذلك ثم رجعا عن شهادتهما كان عليهما [له] ضمان ما بين قيمتها مماوكة إلى قيمتها أم ولد ، فإن توفى المولى بعد ذلك فعتقت كان علمهما بقية قيمتها أمة يرد ذلك إلى تركة مولاها فيكون حكمها كحكمها. ولو كانا شهدا أن مولاها أقر أنها ولدت منه ابنا لها في يده والمسألة على حالها ، كان عليهما لمولاها في الأمة كما ذكرنا ، وكان عليهما لمولاها أيضا ضمان قيمة ولدها ، فإن قبض ذلك المولى ثم مات فورثه هدا الابن كان عليه أن يرد على الشاهدين [مما يورث مثل ما كان الميت أخذ من الشاهدين] في حياته من قيمته ومن قيمة أمه ؛ لأنه يقول إن الميت أخذ ذلك منهما ظلما وإنه دين في تركته لهما . وإذا شهد شاهدان على رجل أنه دبر عبده فقضى القاضي عليه بذلك بشهادتهما ثم رجعا عنها فعليهما له ضمان ما بين قيمة العبد مدبرا إلى قيمته غير مدبر ، فإن مات المولى بعد ذلك عنق (٣) من ثلث تركته [و] كان عليهما ضمان بقية قيمته عبدا لورثته. و إذا شهد شاهدان [على رجل] أنه كاتب عبده على ألفي درهم إلى سنة وقيمته ألف درهم فقضى القاضى بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فإن المولى بالخيار ، إن شاء ضمن الشاهدين ألف درهم حالا ورجعا بالمكاتبة على المكاتب

⁽۱) لأن القاضى لا يقضى بشهادة امرأة وحدها فوجودها وعدمها بمترلة (من الشرح) • قلت وزاد في الشرح المسألة الآتية عازيا إلى التن وهي هذه قال : ولو شهد رجل وامرأتان بمال فقضى القاضى ثم رجع الرجل وثبتت المرأتان على الرجل نصف المال لأنه برجوعه يعرى نصف المهادة وإذا لم يرجع الرجل ولحكن رجعت المرأتان عليهما نصف المال ولو رجع رجل وامرأة عليهما ثلاثة أرباع المال نصف على الرجل وربع على المرأة وإن رجعوا جميعا نصف المال على الرجل والنصف على المرأتين نصفين .

 ⁽۲) وثبوت الولاء لا يكون عوضا لأن الولاء ليس بمال وإنما هو سبب يورث به . شرح .
 (۳) كان في الأصل فعتق والصواب مافي الفيضية عتق .

إلى أجلها ، فإذا قبضاها احتبسا لأنفسهما منها ألفا وتصدقا بالفضل عن ذلك ، وإن شاء للولى اتبع المكاتب بالمكاتبة وترك تضمين الشاهدين فأى الوجهين اختاره المولى ثم أدى المكاتب المكاتبة فعتق كان ولاؤه لمولاه (۱) ، ولو لم يعتق المكاتب ولكنه عجز فعاد رقيقاً برىء الشاهدان من الضان ووجب على المولى رد شيء (۲) إن كان قبضه منهما من قيمة العبد عليهما (۱) . وإذا ادعى المشهود عليه على الشاهدين اللذين (۱) قضى بشهادتهما في شيء مماذ كرنا في هذا البساب أنهما قد رجعا عن شهادتهما وها ينكران ذلك لم يكونا خصمين له شهادة شاهدين على رجل لرجل بمال فقضى القاضى بشهادتهما ثم رجعا عنها كان عليهما ضمان المال للمشهود عليه ، ولو لم يرجعا عن شهادتهما ولكن كان عليهما مه عند القاضى ورجعا عن ذلك فإن أبهما قد كانا أشهداها على شهادتهما عنها شهدا به عند القاضى ورجعا عن ذلك فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالا: لاضمان عليهما . وقال محمد رضى الله عنه : عليهما الضمان في ذلك لمن المقاضى قد كان قضى بشهادتهما "و به نأخذ (۷) وإذا شهد شاهدان في ذلك لأن القاضى قد كان قضى بشهادتهما "و به نأخذ (۷) وإذا شهد شاهدان في ذلك لأن القاضى قد كان قضى بشهادتهما "و به نأخذ (۷) وإذا شهد شاهدان في ذلك لمن الله المحان في ذلك أنه القاضى قد كان قضى بشهادتهما وبه نأخذ (۷) وإذا شهد شاهدان في ذلك لأن القاضى قد كان قضى بشهادتهما و به نأخذ (۷) وإذا شهد شاهدان في ذلك

⁽١) لأنهما بالضمان لا يمليكان رقبة المسكاتب وإنما يملسكان السكتابة . شرح .

⁽٢) كان في الأصل بشيء وفي الفيضية شيء ولعله رد كل شيء والله أعلم ولم نجد العبارة بعينها في الشرح بل فيه أيضًا العبارة هنا غير مفهومة وفيه بياض أيضًا .

⁽٣) لأن المهد بالعجر برجع إلى ملكه فارتفعت الجناية فيرتفع الضمان . شرح .

⁽٤) وفى الفيضية تضى عليهما عنده بشهادتهما ولعل الصوآب تضى عليه بشهادتهما فصعف عليه وصار عليهما وزيد (عنده) ولا حاجة إليه .

⁽٥) كان في الأصل في بينة والصواب مافي الفيضية من بينته ٠

⁽٦) وفي المسرح: وإذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين بمال فقضى القاضى ثم رجم الناقلان وثبت الأصيلان فالضمان على الناقلين ، وإن رجع الأصيلان وثبت الناقلان فلا ضمان على الناقلين لأنهما لم يشهدا وهذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف وقال محمد يضمن الأصيلان ، ولو رجع الأصيل مع الناقل قال الأصيل أنها تمهدان على شهادتنا كاذبين ، وقال الناقلان نحن أيضا شهدنا على الزور ، عند أبى حنيفة وأبي يوسف الضمان على الناقل ، وعند محمد المدمهود عليه بالخيار ، إن شاء ضمن الأصيلين ، وإن شاء ضمن الناقلين ولو لم يرجم الناقلان ولسكن الأصيلين أنكرا الإشهاد فلا ضمان على الناقلين ولا على الأصيلين بالإجماع ، وي الفيضية : قال أبو حعفر قول محمد أجود ،

على رجل أنه طلق امرأته ثلاثا ولم يعلم (١) أنه قد كان دخل بها قبل ذلك وقد كان تزوجها على ألف درهم وشهد عليه شاهدان آخران أنه قد كان تزوجها على ألف درهم ودخل بها فقضى القاضى بشهادتهم (٢) جميعاً ثم رجعوا جميعاً عن شهادتهم فإن القاضي يقضى بضمان الألف الصداق عليهم أرباعاً على شاهدى الطلاق من ذلك الربع وعلى شاهدى الدخول من ذلك ثلاثة أرباعه . وكل عقد مما ذكرنا من طلاق أو نكاح أو بيم قضى به القاضى بظاهر [من] شهد عنده على ذلك كان ذلك القضاء في الباطن مثله في الظاهر في التحريم والتحليل (٢) . و إذا شهد شاهدان على رجل أنه وهب هبة لرجل و [أنه] سلمها إليه وقبضها منه الموهوب له والمشهود عليه يجحد ذلك كله فقضى القاضي بشهادتهما ثم رجعا عنها كان عليهما ضمان قيمة ما شهدا به للمشهود عليــه ولم يكن (١) للمشهود عليه أن يرجع (٥) في هبته بعد ذلك . وإذا قضي القاضي ، بشهادة شاهدين لرجل على رجل بمال ثم علم أنهما عبدان أو محدودان في قذف وقد كان المحكوم له بالمال قبضه من المحكوم عليه به ، فإن على المحكوم له بالمال أن يرده على المحكوم له عليه (٦) به ، ولا ضمان في ذلك على الشاهدين ، [و إن كان] الذي قضى به القاضى في ذلك بشهادتهما قودًا والمسألة على حالها ، فإن ضمان الدية في ذلك إن كان المشهود له قد أخــذ القود على المشهود له للمشهود عليه . وقد اختلف عن أبى حنيفة رضى الله عنه

⁽١) وفى الفيضية ولم يعلما .

⁽٢) كان في الأصل بشهادتهما والصواب مافي الفيضية بشهادتهم ٠

⁽٣) وفى المصرح: الأصل أن القاضى متى قضى فيما له فيه شهود ولاية وظاهره عدالة ، ينفذ قضاؤه ظاهراً وبالمنا عند أبى حنيفة ، وهو قول أبى يوسف الأول ثم رجع فقال ينفذ ظاهراً ولا ينفذ باطنا ، وهو قول الشافعي ومحمد ، ونقول متى قضى بعقد ينفذ ظاهراً وباطنا على الاختلاف ، ومتى قضى بالملك، ينفذ ظاهراً لا باطنا بالإجماع الح . قلت : وبيانه فى المصرح بالتفصيل .

⁽٤) كان في الأصل ولو لم يكن وزيادة لو من سهو الناسخ والصواب ما في القيضية ولم يكن •

⁽٥) كان في الأسل يرجمًا وهو تصحيف والصواب أن يرجع بالإفراد كما هو في الفيضية •

⁽٦) كذا في الأصلين ولفظ له لا حاجة إليه .

فروى عنه فى ذلك أن ضمان الدية فى مال المشهود له ، وروى عنه أنها على عاقلته (١) ، و به نأخذ (٢) .

كتاب الدعوى والبينات

قال أبو جعفر: البينة على المدَّعِي (٣) والبين على المدَّعَى عليه. ومن ادَّعى داراً في يد رجل أنها له وادَّعاها هدذا الذي (٤) هي في يده أنها له وأقام كل واحد منهما البينة على دعواه فإنه يقضى بها للمدَّعى الذي ليست في يده ، وكذلك العبد والأمة وسائر الأشياء سواهما. وإن أقام الذي في يده العبد أو الأمة البينة على مشل العبد أو الأمة البينة على مشل ذلك فإنه يقضى بالعبد والأمة في هذا للذي (٥) هما في يده دون الذي ادَّعاها. ومن ادَّعى على رجل داراً في يده أنها له وادَّعاها آخر أنها له والذي هي ومن ادَّعى على رجل داراً في يده أنها له وادَّعاها آخر أنها له والذي هي

⁽۱) وفى الشرح: واذا قضى القاضى بشهادة شاهدين لرجل بمال ثم علم أنهما محدودان في قذف أو عبدان الأصل في هذا أن خطأ القاضى إذا تبين في قضائه فإنه لاضان عليه ولكنه ينظر إن كان القضاء لله تعالى فالضمان على ببت المال كقطع السرقة والرجم ، وإن كان القضاء لرجل بعينه فعلى ذلك الرجل ضمان (ما) أخذ إن كان مالا ، وإن كان قودا فيجب الدية في ماله في رواية وفي رواية على العاقلة ، والله أعلم .

⁽٢) وفي الفيضية قال أبو جعه. : وهو عندي عطية في ماله .

⁽٣) وفي الشرح معرفة المدعى من المدعى عليه قال بعضهم: ينظر إلى المنسكر منهما فأيهما كان منسكرا فإن الآخر مدع. وقال بعضهم: كل من ادعى بإطنا ليزيل به ظاهرا فهو المدعى، وكل من ادعى ظاهرا وقرار الشيء على هيئته فهو منكر. وصورته: أنه إذا ادعى رجل عينا في يد رجل وأنسكر صاحب اليد فالحسارج مدع؟ لأنه يدعى باطنا ليزيل به ظاهرا؟ لأن اليد تمل على الملك في الظاهر لدفع الاستحقاق للاستحقاق، وصاحب اليد منسكر لأنه يدعى قرار يده وملسك على الملك في الظاهر لدفع الاستحقاق للاستحقاق، وصاحب اليد منسكر لأنه يدعى قرار يده والآخر ينسكر لأنه يدعى ظاهر الشهر (كذا) وهو فراغ الذمة والذمة في الظاهر فارغة، والآخر ينسكر لأنه يدعى ظاهر الشهر (كذا) وهو فراغ الذمة ولي أن قال: وقال بعضهم: صورة المدعى ، أن كل من ترك الدعوى يترك فهو المدعى لأن المدعى عليه مجبر على الدعوى غير مخير فير فال بعضهم: كل من شهد عا في يد غيره الهيره فهو شاهد وكل من شهد عا في يد نفسه النفسه فهو مذع ، وكل من شهد عا في يد غيره النفسه فهو مدع ، وكل من شهد عا في يد غيره النفسه فهو مدع ، وكل من شهد عا في يد غيره النفسه فهو مدع ، وكل من شهد عا في يد غيره النفسه فهو مدع ، وكل من شهد عا في يد غيره النفسه فهو مدع ، وكل من شهد عا في يد غيره النفسه فهو مدع ، وكل من شهد عا في يد غيره النفسة فهو مدع ، وكل من شهد عا في يد غيره النفسة فهو مدع ، وكل من شهد عا في يد غيره النفسة فهو مدع ، وكل من شهد عا في يد غيره النفسة فهو مدع ، وكل من شهد عا في يد غيره النفسة فهو مدع ، وكل من شهد عا في يد غيره النفسة فهو مدع ، وكل من شهد عا في يد غيره النفسة فهو مدع ، وكل من شهد عا في يد غيره النفسة فهو مدع ، وكل من شهد عا في يد غيره النفسة فهو مدع ، وكل من شهد عا في يد غيره النفسة فه و مدع ، وكل من شهد عا في يد غيره النفسة في يد غيره النفسة فه و مدع ، وكل من شهد عا في يد غيره النفسة فه و مدع ، وكل من شهر به وكل من شهد عا في يد غيره المورة المو

 ⁽٤) وفي الفيضية وادعى الذي

⁽٥) كان في الأصل اللذين وفي الفيضية الذي وهو تصيحف والصواب للذي ٠

هي في يديه ينكر دعواها ويدعيها لنفسه ، وأقام كل واحد منهما البينة على دعواه فإنه يقضي مها للمدُّعيين نصفين ، ويكون ذلك القضاء من القاضي قضاء للهدُّعيين بالدار على المدُّعي عليه ، وقضاء كل واحد منهما على صاحبه بنصفها الذي قضى له به منها (١) ، ولا يسمع القاضي بعد ذلك من بينة يقيمها الذي كانت الدار في يده على المدعيين ، أو على أحدها أنها له ، ولا يسمع من بينة يقيمها كل واحد من اللذين قضي لهما بها على صاحبه أن الذي في يده من الدار له . ولوكان المدعيان أقام أحدهما البينة أنها له منذ سنة وأقام الآخر البينة أنها له منذ سنتين قضى بها لصاحب السنتين ، لأن ملكه الذي شهدت له [به] بينته أقدم من ملك الآخر الذي شهدت له [به] بينته (٢). وإذا ادَّعي أحدها أنها له منذ سنة وأقام على ذلك البينة وادَّعي الآخر أنها له بلاوقت ذكره في دعواه وأقام على ذلك بينة فإن أبا يوسف رضي الله عنــه قال : أقضى بها لصاحب الوقت . وقال محمد رضي الله عنه : أقضى بها للآخر الذي لاوقت في دعواه ؛ لأن ذلك يوجب القضاء له بأصلها ، وبه نأخذ . ولو ادَّعي كل واحد من المدعيين أنه اشــتراها من الذي هي في يده بثمن ذكره وأقام كل واحد منهما البينة على دعواه قضى بالبينتين جميعاً وكان كل واحد من المدعيين بالخيار ، إن شاء أخـذ نصف الدار بنصف الثمن الذي شهدت له به بینته (۲) ، و إن شاء ترك . ولو كان فها شهدت به واحدة من البينتين قبض من صاحبها للدار التي ادَّعي ابتياعها وليس ذلك فما شهدت به البينة الأخرى قضى بالدار للذى شهدت له بينة بقبضها ، وكذلك لوكان فَمَا شَهِدَتُ بِهِ إِحْدَاهُمَا وَقَتْ وَلَا وَقَتْ فَمَا شَهِدَتُ بِهِ الْأَخْرِي ، أَوْ كَانَ فَيه وقت دون الوقت الذي شهدت به الأخرى قضي الدار (٣) لصاحب الوقت دون

⁽١) وفي الفيضية فيها ٠

⁽٢) في الفيضية بينة •

⁽٣) كان في الأصل بالذي وهو تصحيف والصواب ما في الفيضية بالدار •

الذي لا وقت في شهادة شهوده ، وقضى بها لصاحب الوقت القديم إذا كانت البينتان قد وقتتا وقتين أحدهما أقدم من الآخر . ومن ادَّعي ثوبا في يد (١) رجل أنه له وأنه نسجه وأقام على ذلك بينة وادعى الذي هو في يده مثل ذلك وأقام على ذلك بينة فإنه ينظر إلى الثوب ، فإن كان مما يتهيأ نقضه وإعادة نسحه كثياب الخز وكثياب الشعر قضي به للخارج الذي ليس هو في يده ، و إن كان مما لا يتهيأ نقضه بعد نسجه ولا إعادة نسجه بعد ذلك قضي به للذي هو في بده على الخارج. ومن ادعى داراً في يد(١) رجل أنها كانت لأبيه وأن أباه مات منذ سنة وتركها ميراثاً له لا وارث له غيره ، وادعى آخر أنها كانت لأبيه وأن أباه مات منذ شهر وتركها ميراثاً لا وارث له غيره ، فإن أبا يوسف قال : أقضى مها لصاحب الوقت الأول ، وقال محمد : أقضى بها ببن المدعيين نصفين لأن الوقنين ههنا إنما هو على موت الأبوين لا على ملك الدار. ومن ادعى داراً في يد رجل أنه ابتاعها من الذي هي في يده (٢) بألف درهم وادعى قبضاً لها أو لم يدع ذلك وادعى الذي (٣) هي في يده على المدعى مثل ذلك وأقام كل واحد منهما البينة (٢) على دعواه فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضي الله عنهما قالاً : يبطل القاضي البينتين جميماً ويجعل الدَّار للذي هي في يده . وقال محمد رضى الله عنه : إن لم تشهد بينة الخارج على قبض الدار من الذي هي في يده قضي [بها] للخارج على الذي هي في يده ، وإن شهدت على قبض منه لهـا قضى بالبينتين (٥) جميعاً وقضى بالدار للذي هي في يده (٢) ، و به نأخــذ ، وهو

⁽١) وفي الفيضية في يدي رجل ٠

⁽٢) وفي الفيضية في يديه .

⁽٣) وفي الفيضية والذي مكان وادعى الذي .

⁽٤) وفي الفيضية بينة ٠

⁽ه) كان هذا في الاعمل على صورَة بالسعر وهو تصحيف والصواب بالبينتين كما هو في الغيضية

⁽٦) وفي مبسوط السرخسي ج٧١ص٦٠: دار في يد رجل فأقام الآخر البينة أنه اشتراها = (٣)

قول زفر رضى الله عنه . ومن ادعى داراً في يد رجل(١) أنها له وادعى آخر أن نصفها له والذي هي في يده يدعيها لنفسه وأقام كل واحد منهما البينة على دعواه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : أقضى بها للمدعيين أرباعاً : لصاحب النصف ربعها وللآخر ثلاثة أرباعها . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما يقضي يها لهما أثلاثًا لصاحب النصيف ثلثها وللآخر ثلثاها ، وبه نأخذ . وإذا كانت الدار في أيدى رجلين وأحدها يدعى نصفها والآخر يدعيها كلها فأقام كل واحد منهما البينة على ما ادعى فإنه يقضى المدعى بجميعها بالنصف الذى في يد صاحبه منها ولا يقضي لصاحبه بشيء مما في يده ؛ لأنه إنما شهد له شهوده بما في يده من الدار خاصة ولم يشهدوا له بشيء مما في يد صاحبه منها. وإذا كان (۲) الحائط بين دارين فادعاه كل واحد من صاحبي الدارين [أنه له] فإنه ينظر إليه فإن كان داخلا في ترابيع بناء إحدى الدارين كان لصاحبها من حقوق داره ، وإن لم يكن داخلا في ترابيع واحدة منهما وكان متصلا ببناء إحداها دون الأخرى قضى به لصاحبها ، و إن لم يكن كذلك وكان عليه خشب لإحداها دون الأخرى قضى به لصاحب الدار التي لها عليه الخشب وجعل من حقوقها دون الأخرى ، و إن كان لا خشب لواحدة منهما عليه ولا حداهما عليه هُرادي (٣)

⁻ من ذى اليد بألف درهم ونقده الثمن وأقام ذو اليد البينة أنه اشتراها من المدعى ونقده الثمن فعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تهاتر البينتان جميعا ، سواء شهدوا بالقبض أو لم يشهدوا ، وتترك الدار فى يد ذى اليد ، وعند محمد رحمه الله يقضى بالبينتين جميعاً ، فإن لم تشهد الشهود بالقبض يجعل شراء ذى اليد سالما فيؤمر بتسليمه لملى الخارج ، وإن شهدوا بالقبض يجعل شراء الخارج سابقا فيسلم لذى اليد الخ . قلت : ولم يذكر قول زفر رحمه الله كما لم يذكره في الفيضية أيضاً . وهذه المسألة لها تفريعات ذكرها الشارح وطولها .

⁽١) وفي الفيضية في يدي رجل .

⁽٢) قال الشارح: وقد ذكرنا هذه المسألة وأجناسها في كتاب الصلح .

⁽٣) وفى الفيضية حرادى وفى رد المحتار: الهرادى جمع هردية قصبات تضم ملوية بطاقات من أقلام يرسل عليها قضبان الحكرم، كذا فى الهامش وفى منهوات العزمية: الهردية بضم الهاء وسكون الراء المهملة وكسر الدال المهملة والياء المشددة والهرادى بغت الهاء وكسر الدال وقال فى المغرب: الهردية عن الليث قصبات تضم ملوية بطاقات من المسكرم ترسل علمها قضدان المسكرم، قال ان السكيت هو الحردى ولا تقل هردى .

فإنه لا يستحق صاحب الهرادي بها من الحائط شيئًا . ولو كان [الحائط] غير مرتبط بيناء واحدة من الدارين ولا داخل في ترابيع بنائها وكان لإحدى الدارين عليه خشب وللأخرى عليه خشب أيضاً فهو من حقوق الدارين نصفين ، ولا ينظر في ذلك إلى عدد الخشب ولا إلى قلتها إلا أن يكون الذي عليه من الخشب لإحدى الدارين خشبة واحدة والأخرى عليه عدد من الخشب ، فإنه يكون لصاحب الخشبة [الواحدة] منه موضع خشبته ويكون بقيته للأخرى (١) ولا يقضي بوجـه البناء ولا بظهره ، ولا يلتفت إلى شيء من ذلك . وكذلك الخص إذا كان قَمُطه (٢) إلى أحد مدعييه فإنه لا يقضى به لصاحب القمط. وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما: يقضى به لصاحب القمط دون الآخر ، و به نأخذ . ومن كان له سفل ولآخر علو من حائط فإنه ليس لصاحب السفل أن يُوتد فيه وتِداً ولا ينقب فيه كوة ، وهــذا قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف [ومحمد] رضى الله عنهما: له أن يفعل في سفله مالا يضر بصاحب العلو . ومن باع عبداً قد ولد في بده من حمل كان في يده ثم ادعاه (٣) وكذبه المشترى قبلت دعواه فيه وفسخ البيع. ومن باع أمةً حاملًا حملاً كان أصله في ملكه فجاءت بولد في يد المشترى لأقل من ستة أشهر فادَّعاه البائع قبلت دعواه وفسخ البيع فيه وفى أُمِّه، وإن كان المشترى قد أعتق أمَّه قبل ذلك لم يصدَّق البائع على ردها رقيقاً وصدق في ولدها وقسم الثمن عليه وعلى أمه ثم فسخ البيع فيه بحصته من الثمن.

⁽١) كان في الأُصل للآخر وفي الفيضية للأُخرى ٠

⁽٢) وفي المغرب: الغمط جمع قاط وهو الحبل الذي تشد به قوائم الشياة ، والحرقة التي تلف على الصبي إذا شد في المهد ، والمراد بها في حديث شريع شرط الحس التي توثق بها جمع شريط وهو حبل عريض ينسج من ليف أو خوص ، وقيل: القمط هي الحشب التي تسكون على ظاهر الحس أو باطنه يشد لمايها حرادي القصب ، وأصل القمط الشد ، يقال: قمط الأسير أو غيره لهذا جمع يديه ورجليه بحبل ، من باب طلب .

 ⁽٣) أى ادعى السبه بأنه ابنه ولد من أمته .

وإن كان المشترى أعتق الولد ولم يعتق الأم والمسألة على حالها كانت دعواه (۱) باطلا وكان البيع على حاله . ومن ولد في يده ولدان في بطن واحد فباع أحدهما فأعتقه المشترى ثم ادّعاها البائع قبلت دعواه فيهما وفسخ البيع في الذي كان باعه منهما . ومن ادّعي صبيا في يده وفي يد امرأة أنه ابنه من غيرها وادعت المرأة أنه ابنها من غيره فإنه يكون ابن هذين اللذين هو في أيديهما (۲). ومن قال لعبد صغير في يده هذا ابن عبدى الفائب شم قال هذا ابني (۱) فإن السبد وممد رضى الله عنهما : إن لم يدعه لم يحمل ابن مولاه . و به نأخذ . و إذا كانت وهمد رضى الله عنهما : إن لم يدعه جعل ابن مولاه ، و به نأخذ . و إذا كانت الأمة بين مسلم وذمي (٥) فجاءت بولد فادّعياه جميعاً معاً فإنه يجعل ابن المسلم منهما (١)

⁽١)كذا في الفيضية وكان في الأصل دعوته .

⁽۲) هذا إذا ادعيا معا ، ولو ادعى الزوج أولا أنه ابنه من غيرها وهو في يده ثبت النسب منه من غيرها ، فبعد ذلك لو ادعت المرأة لايثبت منها النسب ولو ادعت الرأة أولا أنه ابنها من غيره وهو في يدها وأنسكر الرجل وادعى أنه ابنه من غيرها ، إن كان بينهما نسكاح ظاهر فالقول قولها وثبت نسبه منهما (كذا) إذا صدقها الرجل ؟ لأن دعوى البنوة منها لا تصح لما فيه من حل النسب على الغير إلا إذا صدقها ذلك الغير ، هذا إذا كان الغلام لا يعبر عن نفسه ، وإذا كان ممن يعبر عن نفسه ، وإذا كان ممن يعبر عن نفسه وليس هناك رق ظاهر فالقول قول الغلام أيهما صدق يثبت نسبه منه بتصديقه ، وأما إذا كان هناك رق ظاهر وهو أن العبد إذا كان في يدى رجل فادعى المولى أنه ابنه وليس له نسب معروف ومثله يولد لمثله ثبت نسب الولد وعتق ، وإن كان له نسب معروف ولحل منه يولد لمثله لا يولد لمثله لا يولد المثله لا يثبت النسب بالاتفاق ، سواء كان له نسب معروف أو لم يكن له نسب معروف ، ويعتق عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد لا يعتق النهي من شرح الشبيح الإمام على الإسبيجابي .

⁽٣) وفي الفيضية هو

⁽٤) كان في الأصل فجمل والصواب مافي الفيضية جمل .

⁽ه) وفى الفيضية وإذا كانت الأمة بين رجلين مسلم وذى الخ .

⁽¹⁾ وفى الفرح: القياس أن يثبت النسب منهما وهو قول زفر ، وفى الاستحسان يثبت من المسلم دون الذى ، وكذلك لو كانت الجارية بين كتابى ومجوسى فولدت فادعياه معا القياس أن يثبت منهما ، وفى الاستحسان يثبت من الكتابى ، ولو كانت بين عبد مسلم أو مكاتب مسلم وبين كتابى أو مجوسى حر فادعياه معا ثبت النسب من الذى الحر دون المسكاتب والعبد المسلم ، ولو كانت بين عبدين فادعياه كانت بين حبدين فادعياه معا في رواية يجتاج إلى تصديق المولى ، وفى رواية تقول لا يحتاج إلى تصديق المولى . والتوفيق عما فى رواية يحتاج إلى تصديق المولى . والتوفيق عبدين عبدين المولى .

ويضمن نصف قيمة (١) الأم لشريكه ويكون نصف العقر (٢) بنصف العقر ويضمن نصف قيمة وعملنا قصاصاً، وإن كانت بين مسلمين فادّعياه جميعاً معاً جعل ابنهما وجعلنا الأمة أم ولد لها ، ولا يكون ابن ثلاثة لو ادّعوه في قول أبي يوسف رضى الله عنه ، و [قال] محمد رضى الله عنه يكون ابن ثلاثة إذا ادّعوه معاً كا يكون ابن الاثنيين (١) . وإذا كان الصبى في أيدى رجل وامرأتين فادّعاه الرجل أنه ابنه وادّعته كل واحدة من المرأتين أنه ابنها من ذلك الرجل أو من عيره ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال:أجعله ابن الرجل وابن المرأتين الذين هو في أيديهم (٥) . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : نجعله ابن الرجل خاصة ، ولا نجعله ابن واحدة من المرأتين (١) . وإذا كانت الجارية بين حاصة ، ولا نجعله ابن واحدة من المرأتين (١) . وإذا كانت الجارية بين رجل وابنه فجاءت بولد فادّعياه جميعا كانت دعوة الأب أولى من دعوة الابن (٧) ومن أقرّ بعبد في يده أنه لرجل فقضى له [به] عليه ثم أقام بينة أنه كان اشتراه ولو لم يكن قضى به المدعى عليه عن المين له ثم أقام بينة على ابتياعه إياه قبل ذلك بنكن قضى به المدعى عليه عن المين له ثم أقام بينة على ابتياعه إياه قبل ذلك بنكول من المدعى عليه عن المين له ثم أقام بينة على ابتياعه إياه قبل ذلك بنكول من المدعى عليه عن المين له ثم أقام بينة على ابتياعه إياه قبل ذلك بنكول من المدعى عليه عن المين له ثم أقام بينة على ابتياعه إياه قبل ذلك

⁼ بينهما ممكن ، فالرواية التي قالت محتاج إلى تصديق المولى : إذا كان محجورا عليه (أى وقت الدعوة) والرواية التي قالت لا يحتاج إلى تصديق المولى إذا كان العبد مأذونا . ولو كانت الجارية بين مكاتب وعبد مأذون فولدت فادعياه معا فالمكاتب أولى ا ه مافى الشرح من الفروع .

⁽١) وفي الفيضية قيمة الأمة .

⁽٢) كان في الأصل العقر والصواب مافي الفيضية نصف العقر .

⁽٣) وفي الفيضية وجعلت .

^(؛) وفى الشرح: ولو كان فى يد ثلاثة قال أبو يوسف لا يثبت النسب من ثلاثة، وقال محمد يثبت من ثلاثة ولا يثبت (من) أكنر من ذلك . وروى الحسن بن رياد عن أبى حنيفة أنه يثبت من خمسة وهو قول زفر والحسن رضى الله عنهم .

⁽ه) وفي الفيضية أيديهما ·

⁽٦) وفي الشهرح فرض المسألة بين رجل وامرأة دون امرأتين ٠

⁽٧) لأن نصفها ملك له والنصف الآخر له تأويل الملك فيه لفوله عليه الصلاة والسلام هأنت ومالك لأبيك ، والجد بمترلة الأب في حالة فوات الأب ، ولو كان بين الجد والنافل جارية فادعياه جميما والأب عائم ثبت النسب منهما جميعا اه من الشهر ح

من المدّعى فإن أبا حنيفة ومحمداً رضى الله عنهما قالا: هذا والأول سواء . ورواه محمد عن أبي يوسف رضى الله عنهما . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضى الله عنه أن القاضى يسمع من بينته فى هذا ويقضى له بها ، وبه نأخذ . ومن كان له على رجل مال فجحده إياه ثم قدر له (۱) على مشله من جنسه أخذه قصاصاً به كالدراهم بالدراهم ، وكالدنانير بالدنانير ، وكسائر الأشياء المكيلات والموزونات ذوات الأمثال ؛ إلا أن يكون ما صار فى يده أجود من الذى كان له فإنه إذا كان كذلك لم يكن له أن يأخذه قصاصاً لفضل الجودة التي فيه (۲) . ولا يقضى بقول القافة فى نسب ولا فى غيره (۳) . ومن قال لعبدين فى يده : أحد هذين ابنى ثم مات ولم يبين عتقت منهما رقبة وسعى كل واحد منهما فى نصف (٤) قيمته لمن سواها من الورثة (٥) ولم يثبت نسب

وعندنا لا يقضى بقول القافة اه من الشرح.

⁽١) لفظ له ساقط من الفيضية .

⁽٢) وفي الصرح: ومن كان له على رجل ألف درهم فجحد وحلف ولم يكن له بينة ثم إنه أودع عند الرجل ألف درهم له أن يحبسها وينكر الوديعة فصار قصاصا بحقه وإذا حلف له أن يحلف بالله ما أودعه ويستثني إلا كذا وكذا قال محد في هذا دليل على أن الاستثناء يعمل في الماضي. والمستقبل جميعا؟ لأن هذا استثناء تعطيل فيمطل أصل كلامه ، سواء كان على الماضي أو على المستقبل ﴿ ولو كان مقرا بحقه ولـكنه لا يؤدي فإذا قدر على جنس حقه على صفته له أن يقتضيه بغير رضـاه ، وكذلك الدينار بالدينار وكل شيء له مثل من جنسه ، فإذا قدر بأخذ الجيد بالجيد والردىء بالردىء. لأن زيادة الجودة حق الغير فلا يأخذ إلا ترضاه ، وكذلك الدينار بالدينار ، ولو أخذ الردىء بالجيد فذلك له لأنه رضي بدون حقه ، وليس له أن يغيض خلاف حنس حقه كالدراهم بالدنانير عندنا ، وعند الشافعي له أن يأخذ بقدر قيمة حقه ، هذا في القرض ونحوه وأما في الغصب إذا كان عالمه -قاعًا ليس له سبيل على مثله ؟ لأن حقه عين ذلك الهيء لامثله إلا إذا هلك عنده إن كان مثليا له أن يأخذ مثله كالسكيلي والوزني والعددي التقارب ، وإن لم يكن مثليا كالثياب والحيوان له أن يأخذ قيمته دراهم أو دنانير إذا قدر عليها ، وليس له أن يأخذ ثوبا مكانه ولا حيوانا مثله ، وكذلك رجلان لحكل واحد على صاحبه دن ألفدرهم لأحدهما حبد وللآخر ردىء فرضاء من علمه الرديء شرط القاصة ، وكذلك لوكان لأحدهما دين مؤجل واللَّاخر دين معجل فرضاء من له المعجل شرط. (٣) ولو تنازع فيه رجلان وامرأتان كل رجل يدعى أنه ابنه من هذه المرأة والمرأة تصدقه ، على قول أبي حنيفة يقضي بين الرجلين من المرأتين ، وعلى قول أبي نوسف ومحمد يقضي بين الرجلين . ولا يقضى بين المرأتين ، هذا عندنا . وقال الشافعي : لا يقضي لأحدهما وإعا يقضي بقول القافة ،

⁽٤) وفي الفيضية في بتية .

⁽٥) إن كانا يخرجان من الثلث يعتق من كل واحد نصفه كأنه قال أحدكما حر وإن =

واحد منهما(۱) . ومن كانت فى يده جارية وثلاثة أولادها قد ولدتهم فى بطون مختلفة فقال: أحد هؤلاء (۲) ابنى ثم مات ولم يبين فإن الجارية تعتق لإحاطتنا علما أنها أم ولد . وأما الأولاد الثلاثة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول: يمتق (۳) منهم رقبة فيتساوون فيه ويسمى كل واحد منهم فى تلثى قيمته . وقال أبو يوسف (۱) رضى الله عنه : يعتق الأصغر منهم كله لإحاطتنا علما باستحقاقه العتاقة (۵) ويعتق من الأكبر ثلثه ويسمى فى ثلثى قيمته ؛ لأنه يعتق فى حال ويرق فى حال بوريق فى حال ويرق فى حال ويرق فى حال ويرق فى حال العتق من الأوسط نصفه ويسمى فى نصف قيمته ؛ لأنه يعتق فى حال ويرق فى حال الحدة ، وكان يجعل أحوال العتق قد قال بأخرة (۱) إنه يجعل أحوال العتق قد قال بأخرة (۱) إنه يجعل أحوال العتاق أحوالا يعتد له بها كما يجعل أحوال الرق أحوالا الرق أحوالا بعتد عليه بها . ولا يثبت نسب أحد من الأولاد الثلاثة فى قولهم جميعا . وإذا كانت الجارية فى يد رجلين فجاءت بولدين فى بطنين فا قولهم جميعا . وإذا كانت الجارية فى يد رجلين فجاءت بولدين فى بطنين فادًعى أحدها الأكبر وادّعى الآخر الأصغر وكانت دعواها معاً ، جمل كل

حت كانا لا يخرجان من الثلث يعتق من كل واحد نصفه من ثلث ال. ، هذا إذا كان القول. في المرض ، وإن كان القول في الصحة يعتق من كل واحد نصف جميع السال أه من النمرح .

⁽١) لأن النسب لا يثبت على الجهالة . من الشرح .

⁽٢) كان في الاُصل أحد هذين والصواب ما في الفيضية والشيرح أحد هؤلا. •

⁽٣) كان في الاُّصل للعتق والصواب ما في الفيضية يعتق •

⁽٤) وذكر في المتسرح قول محمد مع أبي يوسف ولما ذكر قول أبي يوسف قال : وعلى قياس رواية الزيادات حيث اعتبر أحوال العتق أحوالا يعتق ثلثاه وهو رواية عيسى بن أبان عن محمد ، وقال وذكر الطحاوى اختلافا بين أبي يوسف ومحمد قال يعتق الأصغر كله على قولها ، وأما الأكبر والأوسط يعتق من كل واحد منه اثلثه ويسمى في ثلثى قيمته على قول أبي يوسف ولا تخريج لهذا القول وفي قول محمد يعتق من الأوسط نصفه ومن الأكبر ثلثه على ما ذكرنا كله اه فهذا مخالف لما هنا فتله .

⁽٥) وفي الفيضية العنق •

 ⁽٦) كان في الأصل آخره والأنسب ما في الفيضية بأخرة ٠

واحد منهما ابن الذي ادَّعاه (۱) وجعلت الأم أم ولد للذي ادَّعي الأكبر منهما، وجعل عليه نصف قيمتها يوم علقت به لشريكه، وجعل على مدعى الأصغر من الولدين قيمته للذي (۲) ادَّعي الأكبر منهما وجميع عقر الجارية، فيكون نصفه بنصف العقر الواجب على الأول قصاصا (۱). ومر اشترى جارية فأولدها ولداً [ثم] استحقت عليه كان لمستحقها أن يأخذ منه عقرها وقيمة ولدها يوم يختصان، ومن مات من ولدها قبل ذلك لم يكن عليه شيء من قيمته ثم يرجع المستحقة عليه الجارية (۱) على بائع إن كان ابتاعها منه بثمنها الذي كان ابتاعها به منسه و بقيمة ولدها ولا يرجع عليه بهقرها، ويرجع البائع أيضاً على بائعه بالثمن الذي (۵) كان (۲) ابتاعها به منه ولا يرجع عليه بهقرها، ويرجع عليه بقيمة الولد التي غرمها (۷) في قول أبي حنيفة رضي الله عنه و يرجع

⁽۱) وفى الممرح: ويثبت نسب الأصغر من مدعى الأصغر والفياس أن لايثبت لأنه لما ثبت نسب الا كبر من مدعيه صارت الجاربة أم ولد له ومدعى الأصغر يدعى ولد أم ولد الغير فيحتاج إلى تصديقه ولم يوجد، وفى الاستحسان يثبت لأن مدعى الأكبر لما أخر الدعوة إلى دعوة مدعى الأصغر صار مدعى الأصغر ما وولد المغرور وولد المغرور حرثابت النسب بالقيمة.

⁽٢) كان فى الأصل الذي وهو ساقط من الفيضية والصواب للذي ، يشهدله قول الشارح لمدعى الأكبر .

⁽٣) وفى الشرح: ويغرم نصف العقر لمدعى الأكبر، وفى رواية جميع العقر لا اختلاف بين الروايتين فى الحاصل ؟ لأن الرواية التى قالت يغرم نصف العقر فهو حاصل مايغرم ؟ لأن مدعى الأكبر يغرم نصف العقر فنصف العقر بنصف العقر قصاص فبق على مدعى الأصغر (نصف) العقر وقيمة الولد الأصغر وعلى مدعى الأكبر نصف قيمة الجارية فنصف قيمة الجارية بقيمة الولد الأصغر وبنصف العقر يصير قصاصا إذا كانا على السواء ويترادان الفضل .

⁽٤) هذا الكلام في حسكم قوله ثم يرجع الذي استحقت عليه الجارية .

⁽٥) كال في الأصل للذي والصواب الذي كما هو في الفيضية -

⁽٦) لفظ كان ساقط من الفيضية .

⁽٧) زاد فى الفيضية بعد قوله غرمها بالثمن الذى ابتاعها منه وليس بشىء إلا أن يكون بعض الألفاظ ساقطا منها فيصمح حينئذ وهو (ويرجع بالثمن الذى ابتاعها به منه) .

جها عليه في قول آبي يوسف ومحمد (۱) رضى الله عنهما، و به نأخذ (۲) ومن اشترى من رجل داراً فبناها ثم استحقت عليه كان لمستحقها أن يأخذها وأن يأخذ مبتاعها بهدم ما ابتناه فيها ، ثم يرجع المبتاع بها على بائمه إياها بالثمن الذي ابتاعها به منه (۲) و بقيمة البناء الذي كان ابتناه فيها قائما ، ثم يرجع بائمه أيضاً على بائمسه (٤) إن كان باعه إياها بالثمن الذي كان ابتاعها به منه ، ولا يرجع عليه بقيمة البناء في قول أبي حنيفة رضى الله عنه و يرجع بها في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما ، و به نأخذ (٥) . ومن وهب لرجل جارية فأولدها ثم استحقت عليه أخذها مستحقها وعقرها وقيمة ولدها يوم يختصان فيه ، ولم يرجع الموهوبة له أخذها مستحقها وعقرها وقيمة ولدها يوم يختصان فيه ، ولم يرجع الموهوبة له على الواهب بشيء ؛ لأنه لم يكن أخذ منه شيئا . ومن اشترى جارية من رجل

⁽١) وفي الشرح بين السألة مفصلة مشروحة فقال : ولو أن رجلا اشترى من رجل جارية فاستولدها فجاء رَحِل فأقام البينة أنها جاريته فإنه يأخذها لانها عين ماله فيأخذ العقر لأنه سقط الحد بالشمهة فخلفه العقر فيأخذ قيمة الولد ولا سبيل له على الولد لأن الشترى كان مغرورا وولد المغرور حر بالقيمة ؟ لأن الولد علق حرا في حق المستولد وبعلق رقية في حق المستحق ولا يتحول حقه من العين إلى البدل إلا بالقضاء فيعتبر قيمة الولد يوم القضاء ، فلو كان الولد ذا رحم محرم من المستحق لا يسقط الضمان عن المستولد ؟ لائن الولد لم يعتق بالقرابة وإنما علق حرا بالغرور فلا يسقط الضمان ، هذا إذا كان الولد قائمًا فلو هلك الولد عنده قبل الحصومة فإنه لايض ن شيئًا من قيمته ؟ لاً في المشترى عمرلة الغاصب وولد المغصوب أمانة فلا يضمن • ولو كان الولد مات وترك مالا فسكله المشترى ولايضمن من القيمة شيءًا لائن الولد هلك أمانة إلا لمذا قتل فأخذ دينه فحينتذ يغرم قيمته • إلى أن قال ثم المستولد مرجع على بائعه بالثمن و بقيمة الولد الذي كان قبل الحرية لا َّنه مفرور والمغرور يرجع على الغار بما غر ولا يرجع بقيمة الذي ولدت بعد الحرية لائنه مفتر فيه وليس بمغرور لائنه بالحريَّة والعتق أبطل ملك نفسه فيها فانتفى الغرور وصار مغترًا فلا يرجع ، ثم البائع لايرجع عليه المشتري من قيمة الولد عند أبي حنيفة وترجم بالثمن إلى أن قال : وليس للبائم أن يرجع بذلُّك على بائمه الأول عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد يرجع اه مافي الشرح وزاد عليها فروعا بعدها • قلت : وهذه السائل مسائل كتاب المتاق وسيأتى بعضهاً في العتاق واعا أوردها الإمام الطحاوي اهنا عناسمة دعوة نسب الولد .

⁽٢) وفي الفيضية قال : أبو جمَّنر قولهما أجود .

 ⁽٣) وكان في الا صل منها والصوات منه كما في الفيضية .

⁽٤) كان في الانصل بائع والصواب ما في الفيضية بائمه •

⁽ه) وفي الفيضية وهذا أجود .

ثم مات فوطئها ابنيه وهو وارثه لا وارث له غيره فأولدها ثم استحقت عليه فقضى بها استحقها و بعقرها و بقيمة ولدها فإن له أن يرجع على بائع أبيه إياها بالثمن الذي كان باعها من أبيه به و بقيمة الولد التي غرمها لمستحقها ، هكذا روى محمد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم ولم يحك في ذلك خلافاً . وقد روى الحسن بن زياد رضى الله عنه عن أصحابه في ذلك أن الولد لا يرجع بقيمة الولد التي غرمها على بائع أبيه (١) الجارية (٢) وهذا أجود من القول الأول . ومن أخذ من رجل داراً بشفعة وجب له أخذها [بها] بقضاء قاض أو بغير قضاء قاض فبناها ثم استحقت عليه لم يكن له أن يرجع على الذي أخذها منه إلا بالثمن الذي كان دفعه إليه خاصة لا بما سوى ذلك (٣) . ومن ادعى على رجل ألف درهم فقال المدعى عليه للقاضى : ما كان له على شيء قط فقام المدعى البينة أنه قد كان قضى المدعى البينة أنه قد كان قضى المدى هذا الألف ، قبلت بينته (١) و برىء مما كان قضى به عليه . و إن

⁽١) كذا في الفيضية بائم أبيه وهو الصواب وكان في الأصل بائع الأمة وهو تحريف .

⁽٢) وفى الشرح أما إذا ملك بغير البدل كالهبة والصدقة والوصية فلا يرجع على أحد بما غرم من قيمة الولد ؟ لأنه لم يغره الواهب حيث لم يأخذ منه بدلا ولا فى الميراث فان الوارث إذا غرم يرجع على بائم مورثه ؟ لأنه قام مقام مورثه فى الحصومة ، ألا ترى أنه يرد بالعيب ويرجع بحصة العيب لأنه قام مقام مورثه ؟ كذلك ها هنا ، هذا فى ظاهرالرواية وفى رواية الحسن بن زياد لا يرجع الوارث بقيمة الولد على بائم الجارية من أبيه ،

⁽٣) وفي الشرح ولو ملك بغير البدل لا يرجع وإن ملك بالبدل يرجع إلا في ثلاث مسائل إحداها أن الشفيع إذا جاء فأخذها بالشفعة فبني فيها أو غرس أغراساً ثم جاء مستحق فاستحق الدار وقلم البناء فله أن يرجع بالثمن على من أخذ الدار منه برضاه بيعاً جديداً ، هذا إذا بني الشفيع ، ولو بني المشترى قبل أخذ الشفيع في قول أبي حنيفة ومحمد له أن يأخذ الدار بالشفعة وينقض البناء ، وفي قول أبي يوسف والشافعي بالخيار إن شاء أخذ الدار مبنية ويعطيه الثمن وقيمته ، وإن شاء ترك الشفعة وليس له أن يأخذ الدار وينقض البناء ، وإذا أخذ الدار بالشفعة ونقض البناء فالمشترى لا يرجع على البائع بقيمة النقض ، لأنه لم يغره لأن البائع بالبيع لما أوجب للمشترى اللك فقد أوجب الحق للشفيع فسكان على المشترى أن لا يبنى حتى يسلم الشفيع الشفعة فاذا بني فقد رضى بالغرم فلا يرحم على الغر .

⁽٤) لأنه لم يسبق من إقراره ما يناقض دعواه ؟ لأن قوله لم يكن لك على شيء إلا أنى قضيتك . دفعاً لباطل دعواك ا ه من الشرح .

كان قال ما كان له على شيء قط ولا أعرفه والمسألة على حالها ، لم تقبل بينته على قضائه المدعى المال الذي قضى به له عليه () . ومن قال لرجل قد وكلنى فلان بقبض ما له عليك فصدقه على ذلك لم يكن له أن يمتنع من دفع المال () و إن دفعه إليه فضاع عنده ثم جاءه الذي له المال فأنكر أن يكون وكله فأخذ المال من الذي كان له عليه لم يكن () المأخوذ منه المال أن يرجع على الوكيل بشيء إلا أن يكون ضمنه المال حين دفعه إليه فإنه إن كان فعل ذلك رجع عليه بالمال فأخذه منه () ولو كان الذي عليه المال لم يصدقه () على ما ادعى من الوكالة ولكنه دفع المال إليه بدعواه الوكالة لم يكن له أن يأخذه منه بعد ذلك () وإن جاء صاحب المال فأنكر الوكالة وأخذ المال من الذي كان له عليه المال في وقت دفعه إليه فيأخذه منه إليه فيأخذه منه () وسواء كان ضمنه المال في وقت دفعه إليه فيأخذه منه ()

⁽۱) لأنه سلم من كلامه ما يناقض دعواه لأنه كيف يقضى رجلا لم يكن عرفه ، وكذلك ذكر فى الجامع الصغير : رجل ادعى على رجل أنه اشترى منه عبداً بعينه والبائع ينكر وأقام البينة وقضى القاضى ثم وجد به المشترى عببا فأراد رده فأقام البائع البينة أنه كان أبرأه عن كل عيب فإنه لا تصح دعواه ولا تقبل بينته لأنه لما جحد البيع فهو للبراءة أجحد اهم ما فى الصرح فى هذا المقام.

⁽٢) لأنه ظهرت الوكالة بالتصديق فبعد ذلك إذا أراد أن يسترد ليس له ذلك اهم افي التمرح.

⁽٣) وفي الفيضية يأخذ المال من الذي كان له عليه ولم يكن الخ .

⁽٤) وإن هلك في يده إن كان صدقه وضمنه أي شرط عليه الضمان وصمنه يرجع ؟ لأنه بالضمان زعيم وقال عليه الصلاة والسلام « الزعيم غارم » اه من العمرح.

⁽٥) كان في الأصل لم يصدق وفي الفيضية لم يصدقه وهو الصواب .

⁽٦) وإن جعده أو سكت فالجعود والسكوت سواء فلا يجبر على دفعه ، ولو دفع مع ذلك ثم أراد أن يسترد ليس له ذلك أيضا ، لأنه لما دفعه إليه فصار كأنه صدقه فبعد ذلك إذا دعا الوكل فإن أقر بالوكالة مضى الأمم على وجهه فيأخذ من الوكيل إن كان قائماً ، وإن هلك لا ضمان عليه ، وإن استهلك يضمن مثله ا ه من الشرح .

⁽٧) ولو أنكر الوكالة فخلفه فحلف فإنه يادينه من الغريم ثم الغريم يرجع على الوكيل فيأخذ إن كان قائماً ، ويأخذ مثله إن كان مستهلكا ا ه من الشرح .

ليس لأنه (۱) وكلنى بذلك ولكنه يستجيز قبضى ، فدفعه إليه فضاع عنده أثم جا. فلان ، كان له أن يضمن الذى كان ما له (۲) عنده ما له ولم يكن للذى كان المال عنده أن يرجع به على الذى كان دفعه إليه (۳).

باب كيفية الاستحلاف على الدعوى

قال أبو جعفر: ومن ادعى على رجل مالا ذكره وطلب من القاضى استحلافه له على ذلك بعد إنكار المدعى عليه عند القاضى ما ادعاه عليه المدعى من ذلك، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قد روى عنه فى ذلك أن القاضى لا يستحلف له المدعى عليه إن ذكر له المدعى أن له على دعواه بينة حاضرة ، ولم نجد هذه الرواية عند محمد بن الحسن رضى الله عنه . وقال أبو يوسف رضى الله عنه يستحلف له على ذلك ولا يمنعه من استحلافه ذكره له أن له بينة حاضرة تشهد له على دعواه ، فإن حلف برىء ، وإن نكل عن اليمين قضى عليه بذلك . ولا يستحلف بالله ما أقرضك ولا بالله ما أودعك ولا بالله ما غصبك ، وإنما بذلك . ولا يستحلف فى الدين بالله ما أقرضك ولا بالله ما أودعك ولا بالله ما غصبك ، وإنما يستحلف فى الدين بالله ما له عليك هذا المال الذى ادعاه عليك وهو كذا وكذا ديناراً ولا شيء منه ، ويستحاف فى الوديعة ما لى قبلك هذا المكذا الذى ادعى أن كان استهلكه فقد

⁽١) وفي الفيضية أنه .

⁽٢) لفظ ما له ساقط من الفيضية .

⁽٣) وفى الشرح: وأما فى الوديعة إذا قال لفلان عندك وديعة فوكلنى بقبضها وصدقه الودع من دفعها إليه كان له ذلك بخلاف الدين؟ لأن الدين فى الذمة بإقراره فى ملك والوديعة عين مال الفير فأول ما يلاقى الإفرار يلاقى ملك الغير والإقرار فى ملك الغير لا ينفذ ، هذا كله إذا ادعى الوكالة ، وأما إذا قال لم يوكلنى ولكن ادفع إلى إلا أنه سيجيز قبضى فانه لا يدفع إليه الدبن ولا العين ، وإن دفع يكون ضامناً ، ولا يرجع عليه لأنه دفع إليه على سبيل الوديعة والمودع الايرجع على المودع .

⁽٤) وفي الفيضية الذي ادعاه .

وجب له عليه باستهلاكه إياه ما يجب في استهلاك مثل ذلك (١) . و إن ادعى عليه أنه ابتاع منه أرضا ذكرها وحددها بمال ذكره وأنكر ذلك المدعى عليه وطلب المدعى من القاضى استحلاف المدعى عليه له على ذلك فإن أبا يوسف رضى الله عنه قال إن كان المدعى [عليه] قال القاضى ما بهته هذه الأرض مهذا البيع الذي يدعيه على فيها ، استحلفه له القاضى بالله ما بهته هذه الأرض مهذا الممن الذي ادعى ، و إن كان المدعى عليمه قال القاضى قد يبيع الرجل الشيء أم يرجع إليه بإقالة أو بفسخ بيع أو بما سوهما وأنا أكره (٢) أن أقر بشيء فيلزمنى فإنه يستحلفه بالله جل وعز ما ينك وبين هذا هذا البيع (١) الذي ادعى عليه القاضى قائماً الساعة في هذه الأرض (١) ، وكذلك لو لم يعرض المدعى عليه القاضى رضى الله عنه يستحلف المدعى عليه قائل له ما بيني و بينه هذا البيع الذي يدعى (٥) وقال محمد رضى الله عنه يستحلف المدعى عليه في أصل البيع الذي يدعيه المدعى . ومن ادعت في الوجه الأخير ولا يستحلفه على أصل البيع الذي يدعيه المدعى . ومن ادعت إلى أن طلقها ثلاثا في هذا الذكاح الذي تدعى أنك مقيم معها عليه فإنه يستحلف لها بالله ماطلقها ثلاثا في هذا الذكاح الذي تدعى أنك مقيم معها عليه فإنه يستحلف لها بالله ماطلقها ثلاثا في هذا الذكاح الذي تدعى أنك مقيم معها عليه ولا.

⁽۱) وإنما يحلف على صورة إنكار النكر لا على صورة دعوى المدعى وهو قول أبى حنيفة وتحد . وقال أبو يوسف بحلف على صورة دعوى المدعى لا على صورة إنكار المنكر إلا إذا عرض المنكر للقاضى حيلتذ يحلف المدعى عليه على صورة إنكاره . وبيانه إذا ادعى عنده وديمة أو قرضاً أو غصبا أو بيعاً أو ما أشبه ذلك فهو ينكر ويقول ليس لك على شيء ، فعلى قول محمد يحلف على صورة إنكاره بالله ليس له عندك عي، ولا عليك دين . وأما على قول أبى يوسف يحلف بالله ما أودعه ولا باعه ولا أقرضه ، من الشهر .

 ⁽٢) وفى الفيضية وإنما أكره • (٣) هذا البيع ساقط من الفيضية .

⁽٤) وفى الشرح إلا إذا قال المنكر للقاضى : الرجل قد يبيع ثم يفسخ أو يقيل وقد يودع ثم يسترد ، فاذا عرض للقاضى مثل هذا فحيئتذ يحلف بالله ليس له عليك هذا الحق الذى يدعى وهذا السبب الذى يذكر ولا مثله ولا مثل شىء منه ولا بدله و بدل شىء منه وليس المقد بينكما قائما لأنه ربما يستهلك الوديعة فيجب هليه بدلها .

⁽ ه) وفي الفيضية ادعاه .

⁽٦) لأنه يجوز أن يطلقها ثلاثاً ثم يعود إليه بعد زوج آخر فإن حلف يكون كاذبا ولكن بالله ماطلفها ثلاثاً في النكاح الذي بينكما ا ه من الشرح ·

ومن ادعت عليه أمة أنه أعتقها فأنكر ذلك وطلبت يمينه عليه فإنه يستحلف لها في ذلك كما يستحلف المدعى عليه الطلاق (١) في المسألة الأولى ، وإن كان المدعى لذلك غلاما مسلما والمسألة على حالها استحلف له بالله ما أعتقه هذا العتاق الذي ادعى (٢٠)، و إن كان الغلام ذميا استحلف له في ذلك كما يستحلف للأمة فيها ذكرنا ؛ لأن الأمة [قد] ترتد وتلحق بدار الحرب فتسبى بعد عتاق مولاها إياها ،والعبد الذمي قد ينقض العهد ويلحق بدار الحرب فيسبى بعد عتاق مولاه إياه فيملكهما مولاهما فيكونان مملوكين له وقدكان أعتقهما قبل ذلك والعبد السلم ليس كذلك (٢). ومن ادعت عليه امرأة نكاحا فأنكر ذلك وطلبت استحلافه عليه في قول أبي يوسف ومحمد(١) فإنه يستحلف لها بالله عز وجل ما هي زوجتك بهذا النكاح الذي تدعيه عليك ، وكذلك المرأة إذا كانت [هي] الجاحدة والرجل هو المدعى استحلفها (٥) بالله ما هذا زوجك كما يدعى . ومن ادعى على رجل أنه قتل وليه خطأ وأنكر ذلك المدعى عليه وطلب يمينه على ذلك فإنه قد روى عن أبي يوسف رضى الله عنه في ذلك أنه يستحلف على أصل الجناية بالله عز وجل ماقتلت فلانا هذا ، قال لأنى لا آمن أن يتأول أن الحق الواجب ما قتله (٦) إياه إنما هو على عاقلته دونه . وأما في قياس قول إ محمد رضى الله عنه فيستحلف بالله عز وجل ماله قبلك ولا قبل عاقلتك الواجب فيا يدعيه عليك من قتلك فلإنا، فإن حلف على ذلك برىء، وإن نكل

⁽١) وفي الفيضية بالطلاق.

⁽٢) وفي الفيضية ما أعتق هذا العبد الذي ادعاه .

⁽٣) وفى الشرح: أما لمذا كان العبد مسلماً كبيرا فإنه يحلف بالله ما أعتثته ؟ لأنه بعد الحرية لا يسترق .

⁽٤) وفى الشرح: فلا يستحلف على قول أبى حنيفة ، وعلى قول أبى يوسف ومحمد يستحلف ، ثم على قول أبى يوسف يحلف على صورة ثم على قول أبى يوسف يحلف على صورة لمنكار المنكر .

⁽٥) كذا الفيضية وكان في الأصل استحلف

⁽٦) وفي الفيضية في قتله .

عن اليمين ألزم إقراره بذلك (١) وعاد حكمه إلى حكم من أقر أنه قتل فلانا خطأ ولم يعلم ذلك إلا بقوله فالدية عليه في ماله .

كتاب العتاق"

قال أبو جمفر: ومن أعتق من عبده جزءاً فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول: يعتق منه ذلك الجزء ويسعى [له] في بقية قيمته . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما هو حريٌّ كله ولا سعاية عليه (٢) وبه نأخذ . ومن أعتق عبده على مال فإن قبل ذلك منه فى مجلسه الذى يعلم فيه به قبل أن يقوم منه أو يأخذ فى عمل آخر أو فى كلام آخر عتق ولزمه لذلك المال ، و إن رد ذلك أو لم يقبله حتى قام من مجلسه أو أخذ في عمل آخر أو في كلام آخر بطل ذلك القول فلم يعمل بعد ذلك وعاد العبد مملوكا لمولاه . ومن قال لعبده إذا أديت ألف درهم فأنت حركان العبد بهذا القول مأذونا له في التجارة ، فإن أدى إلى مولاه ألف درهم كما قال له مولاه عتق ، و إن أحضر الألف إلى مولاه فأبي مولاه قبول ذلك أجبر على ذلك . ومن أعتق عبده كان المال الذي اكتسبه قبل العتق للمولى لا للعبد . ومن قال لعبـــده أنت حر وعليك ألف درهم كان حرا بغير شيء في قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما فإن قبل ذلك العبد كان حرا وكان عليه المال الذي جعله مولاه عليه بالعتق ، وبه نأخذ . ومن قال لمبده أنت حر إن شاء الله أو قال لزوجته أنت طالق إن شاء الله لم يعتق العبد ولم تطلق المرأة (١٤). ومن قال لعبده أنت حر إن شاء فلان

⁽١) وفى الشرح فعلى قول أبى يوسف يحلف بالله ما قتلته ، وعلى قول محمد ليس له عليك الدية ولا على عاقلتك ، فإن حلف برىء وإن نسكل قضى عليه كما إذا أقر .

⁽٢) وفي الفيضية العنق مكان العتاق .

⁽٣) الأمسل عند أبي حنيفه رحمه الله أن العتق يتجزأ فإذا عتق بعضه لا يعتق كله ، وعند أبي يوسف ومحمد لا يتجزأ فإذا أعتق بعضه عتق كله ، شرح الاسبيجابي .

⁽٤) وفي الصرح ولوقال أنت حر إن شاء الله لايقع ، وكذلك لو قال أنت حر بمشيئة الله ==

فشاء فلان ذلك قبل أن يقوم من مجلسه [الدى يعلم ذلك فيه وقبل أن يأخذ في عمل آخر وكلام آخر] عتى العبد (١) ، وكذلك لوقال له أنت حر إن شئت أنت كان كذلك أيضاً . ولوقال له أنت حر إن دخلت الدار أو إن دخل زيد الدار كان كا قال ، فإذا (٢) دخل الدار التي جعله حرا بدخوله إياها عتى ولا يعتى قبل ذلك ، وللمولى أن يبيع العبد في هذا وفي كل ماجعله حرا إذا كان شيء قبل أن يكون ذلك الشيء . وكذلك كل (١) من أعتى عبده إذا كان إلىء أن يكون ذلك الشيء . وكذلك كل (١) من أعتى عبده بعد موتى فإنه لا يكون له أن يبيعه قبل ذلك الشيء إلا في قوله أنت حر يكون بهذا القول مدبراً . ومن قال العبده أنت حر على أن تخدمني أربع سنين يكون بهذا القول مدبراً . ومن قال العبده أنت حر على أن تخدمني أربع سنين فقبل عتى حينئذ وكان عليه أن يخدم مولاه أربع سنين من حينئذ ، فإن مات العبد بعد ذلك وقد كسب مالا أو مات مولاه قبل الخدمة كان على العبد إن كان حيا أو فيا ترك إن كان ميتا قيمة نفسه لمولاه إن كان مولاه حيا ،

⁼ ولو قال إن لم يشأ الله أو قال إن شاء هذا الحائط أو إن لم يشأ لايقع في هذا كله ، الأصل في هذا أنه متى علق بمشيئة من لاتظهر مشيئته فإنه يلغو كله ولا يعتق ، ولو قدم الشيئة فقال إن شاء الله فأنت حر لايعتق في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وعلى قول محمد يعتق . ولو قال إن شاء الله وأنت حر لايصح الاستثنام ويعتق بالإجماع .

⁽١) وفي الشرح ولو قال أنت حر إن لم يشأ فلان فيتعلق بمشيئة فلان ، فإن قال في مجلس علمه شئت لايمتق ولو قال لا أشاء يقع لا بقوله لا أشاء ولحكن لإعراض عن المجلس ، ألا ترى أنه إذا قال إن لم يشأ فلان اليوم فأنت حر فإن فال شئت لا يقم ولو قال لا أشاء لا يعتق ، لأن له أن يشاء بعد ذلك مادامت المدة باقية إلا إذا مضى اليوم ولم يشأ فكذلك في الفصل الأول إذا أعرض عن المجلس قبل المشيئة يقم .

⁽٢) كان في الأصل وإذا والصواب مافي الفيضية فإذا .

⁽٣) وفى الفيضية وكذلك ما أعتق عبده إذا كان شيء ذكره كان له أن يبيعه قبل ذلك التي ه إلا فى قوله أنت حر بعد موتى الح. وفى الشرح قال يجوز للرجل بيع العبد وإخراجه عن ملكه فى العتق المعلق بالشرط قبل وجود الشرط ، لأن تعليق العتق بالشرط لا يزيل ملكه وهو أن يقول إن دخلت الدار فأنت حر فإن لم يدخل لا يعتق و يجوز بيعه ، فإذا باعه ثم اشتراه إن كان دخل قبل الشراء سقط اليين لأنه لم يوجد شرط حنثه ، وكذلك هذا الجواب فى كل عتق معلق بالشرط لا التدبر خاصة ،

وقال محمد رضى الله عنه عليه قيمة خدمته أربع سنين (١) وهذا قول أبى حنيفة رضى الله عنه الأول ، وبه نأخذ . ومن قال لعبده أنت حر بعد موتى على ألف درهم فالقبول لذلك إنما يكون بعد موت مولاه [لا] في حياته ، وإن قال له إذا مت فأنت حر على ألف درهم فإن أبا حنيفة ومحمداً رضى الله عنهما قالا هذا والأول سواء (٢) ، والقبول فيه من العبد إنما يكون بعد موت مولاه ، وقد كان أبو يوسف رضى الله عنه يقول هذا القول أيضاً ثم روى أصحاب الإملاء عنه أنه قال في هذا لا يكون القبول فيه إلا في حياة المولى لا على حكم ما يكون عليه القبول لو قال له أنت حر على ألف درهم (٣) ، و به نأخذ . ومن أعتى عبداً القبول لو قال له أنت حر على ألف درهم (٣) ، و به نأخذ . ومن أعتى عبداً بينه و بين آخر وهو معسر (١) فشريكه بالخيار ، إن شاء أعتق ، فإن أعتى كان

⁽١) وأصل المائلة أن من باع العبد من نفسه بجارية ثم استحقت الجارية ، فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف يرجع المولى عليه بقيمة نفسه وعلى قول محمد يرجع بقيمة الجمارية ، وكذلك لو لم تستحق ولسكن وجد بها عيباً فردها (يكون) على هذا الاختلاف ، هذا إذا كان عيباً فاحشا وإن كان غير فاحش كذلك عندها ، وعند محمد لايقدر على رده ؟ لأنه يجعل هذا مبادلة مال بغير مال فأشبه المكاح والمرأة لاتقدر على رد المهر إلا في العبب الفاحش وإنما يرجع في الاستحقاق بقيمة ما استحق لا يمهر المثل كذلك في العبد . انتهى من المسرح .

⁽٢) وفى الشرح فإذا قبل بعد الوفاة لا يعتق بالقبول حتى يعتقه الورثة أو الوصى لأن الأصل أن كل عتق تأخر وقوعه بعد الموت ولو بساعة لايعتق إلا بالإعتاق . ألا ترى أنه لو قال لعبده أنت حر بعد موتى بشهر لايعتق بالموت حتى يعتقه الورثة بعد شهر ، ثم الوصى يملك عتقه تحقيقاً لاتعليقاً حتى لو قال أنت حر إن دخلت الدار فإنه لايعتق بدخول الدار ، والوارث يملك عتقه تحقيقاً وتعليقاً ، فلو علقه بدخول الدار يعتق بدخولها ، وكذلك لو أعتقه عن كفارة يمينه أو دبره فيعتق ويكون عن الميت ولا يجوز عن السكفارة والولاء من الميت لامن الوارث . وعذا قول أبى حنيفة ومحمد .

⁽٣) فإذا قبل صح التدبير ولا يلزمه المال؟ لأن عبده لايعتق بالقبول لأنه جعل القبول شرطاً لوقوع العتاق بعد الموت فصار هسذا تدبيراً مقيداً فإذا مات عتق ولا يلزمه من المال شيء لأنه لم يلزم وقت النبول فلا يلزمه وقت وقوع العتاق ، وأجمعوا أنه لو قال أنت حر على ألف درهم بعد موتى فالقبول في هذا بعد الوفاة لا في حالة الحياة ،

⁽٤) وفى الشرح: وإعا يعتبر البيان وقت العتق ، فإن كان موسراً وقت العتاق يضمن ، وإن أهسر بعد ذلك لا يسقط ، وإن كان معدراً وقت العتق لاضان عليه وإن أيسر بعد ذلك ؟ لأنه إذا كان موسراً فصار جانياً بالعتق لأنه عكنه أن يعتقه من حيث لا يضر شريكه ، وهو أن يشترى نصيب شريكه فلما أعتق قبل الشراء فقد أضر به على قول أبي يوسف و محد ؟ لأنه عتق السكل ، وأبو حنيفة يقول لم يعتق كله ، فقد أدخل بإعتاقه ضرراً بالآخر من حيث لا يملك إخراجه عن ملك إلى ملك الغير فصار جانياً فيعتبر اليسار وقت الجناية ، وإن كان معسراً وقت الإعتاق فلم يصر جانياً لأنه ==

الولاه بينهما نصفين ، و إن شاء استسعى العبـد في نصف قيمته ، فمتى أدى ذلك إليه عنق وكان الولاء بينهما نصفين ؛ وإن كان الذي أعتق موسراً كان شريكه بالخيار، إن شاء أعتق وكان الولاء بينهما نصفين، وإن شاء استسعى الفلام في نصف قيمته ، فإذا أدى ذلك إليه عتق وكان الولاء بينهما نصفين ، و إن شاء ضمن المعتق الأول قيمة نصيبه كانت من العبد ، فإن ضمنه ذلك رجع به المضمن (١) على العبد فاستسعاه فيه فإذا أدى ذلك إليه عتق وكان الولاء كله المعتق الأول ، وهذا قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما: إذا أعتق أحدها كان العبد حرًّا كله ، فإن كان المعتق موسراً ضمن لشريكه نصف قيمة العبيد ، وإن كان معسراً سعى العبيد في نصف قيمته للذي لم يعتق ، ولا يرجع العبد على المولى المعتق^(٢) ولا يرجع ا المولى على العبد بشيء ، و به نأخذ . ومن أعتق أم ولد له ولرجل آخر وهو موسر لم يضمن لشريكه من قيمتها شيئًا ولم تسْع المعتقة لشريكه أيضاً في شيء من قيمتها في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، وكذلك لو كان معسراً في قوله . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : إن كان [موسراً] ضمن لشريكه قيمة نصيبه منها ، و إن كان معسراً سعت المعتقة لشريكه في قيمة نصيبه منها ، و به نأخذ . ومن دبر عبداً بينه و بين آخر فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال شريكه بالخيار ، إن شاء دبر كما دبر فكان مدبراً لهما ، و إن شاء أعتق ، فإن كان أعتق كان لشريكه أن يضمنه قيمة نصيبه مديراً ، أو إن شاء استسعى العبد في قيمة نصيبه منه ، فإذا أداها إليه عتق وكان لشريكه أن يستسعى العبد في قيمة نصيبه منه ، وليس له في هذا الوجه أن يضمن شريكه قيمة

⁼ تصرف فى نصيبه ، لأنه لا يمكنه الشراء فلا يقدر أن يتقرب إلى الله تعالى إلا على هذا الوجه فلم يصر جانياً فلا ضمان عليه وإن أيسر بعد ذلك ، ثم مقدار اليسار ذكر فى رواية العتاق : إذا كان له من المال والعروض مقدار قيمة نصيب شريكه فإنه يضمنه ، وإن كان أقل من ذلك فإنه لايضمنه .

⁽١) وفي الفيضية المعتق مكان المُضمن •

 ⁽٢) من قوله ولا يرجع العبد الح ساقط من الفيضية .

نصيبه من العبد ، وإن شاء ترك العبد على ما هو عليسه فكان شريكه منه مدبراً ونصيبه منه غير مدبر . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : قد صار العبد مدبراً كله بتدبير الذي دبره من مولييه وعلى الذي دبره لشريكه ضمان قيمة نصيبه منه ، موسراً كان أو معسراً ، وبه نأخذ (۱) . وإذا كان العبد بين رجلين فقالا له : إذا متنا فأنت حُر لم يكن بذلك مدبراً وكان لها أن يبيعاه (۱) ، وإن مات أحدها صار مدبراً من قبل الباق (۱) وكان حمه له : إذا مت أحدها ، وإن كان كل واحد من مَو لييه قال له : إذا مت فأنت حُر وقد دبرتك ، أو قد دبرت نصيبي منك فرج القولان من الْمَوْلِين جميعاً كان العبد مدبراً لها ولم يكن لواحد منهما بيع نصيبه منه فأيهما مات عتق نصيبه من المدبر الله ولاؤه لموليه جميعاً . ومن مات من مولي أم الولد عتقت ولم تسع اللآخر في قيمة نصيبه منه مدبراً في شيء في قول أبي حنيفة رضى الله عنهما في مول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما فتسعى في نصف قيمتها أم ولد (١) ، و به نأخذ . وإذا كانت

⁽١) هذا إذا كان أحدها أسبق من الآخر ، أما إذا خرج السكلام منهما جيماً فعلى قول أبى حنيفة صح التدبير في النصف والعتق في النصف ولكن يجعل كأنه دبر أحدها ثم أعتق الآخر ، وعلى قول أبي يوسف ينفذ العتق ولا ينفذ التدبير فيجعل كأنه أعتقه أحدها ثم دبره الآخر فالعتق ينفذ والتدبير لاينفذ ، وعلى قول محمد ينفذ التدبير ويصح العتق إلا أن العتق يغاب فيعتق كله ، فالمدبر يرجع على المعتق فيضمنه نصف قيمته مدبراً والولاء بينهما نصفان . هذا إذا علم ، وإن كان لايعلم كيفما كان فعلى قول أبى حنيفة بصح التدبير ويصح العتق والولاء بينهما ويرجع بربع قيمته مدبراً على المعتق لأن العتق لو كان سابقاً فالتدبير ويصح العتق لأن العتق لو كان سابقاً فالتدبير بكون ميراناً له ، وإن كان التدبير سابقاً فيجب الضمان ، فإذا كان لا يعلم يرجع نصف الضمان وهو ربع القيمة مدبراً اه من الشهرح ،

⁽٢) كان في الأصل أن يبيعا به والصواب مافي الفيضية أن يبيعاه .

⁽٣) وفى الشرح : ولو أنهما قالا إذا متنا فأنت حر وخرج الكلام منهما معاً لايصير مدبراً إلا إذا مات أحدهما يكون نصيبه موروثاً لورثته وصار نصيب الآخر مدبراً فورثة الميت بالخيار إن شاؤا دبروا ، وإن شاؤا استسعوا ، فإذا مان الآخر عتق من الثلث -

⁽٤) وإذا كانت جارية بين رجلين فجاءت بولد فادعاه أحدهما ثبت النسب وعتق الولد وصارت الجارية أم ولد له ويغرم لصريك نصف قيمة الجارية مع نصف العقر موسراً كان أو معسراً ؟ لأن هذا ضمان حبس فيستوى فيه اليسار والعسا (الإعسار) فبعد ذلك إذا جاءت بولد فحسكمه حكم الأم

المدبرة بين رجلين فجاءت بولد فادّعاه أحدها كان ابنه وكان عليه لشريكه ضمان قيمة نصيبه منه مدبراً ولم تكن المدبرة بذلك أم ولد للذى أولدها خارجة عن تدبير الآخر ولكمها تبقى مدبرة لهما على حالها ؛ غير أن نصيب الذى أولدها إن توفى الذى أولدها يكون حرا من جميع ماله ، ولم يقولوا (١) ذلك قياساً إنما قالوه استحساناً ، وكان القياس عندهم ألاً يثبت نسب الولد من الذى ادّعاه (٢) لما قد وقع فيه من التدبير من صاحبه ، وهو قول زفر رضى الله عنه ،

إذا نفى ، وإذا ادعى فحكمه حكم الولد الأول ، ولو جاءت بولد فادعياه جميعاً ثبت النسب منهما وسارت الجارية أم ولد لها ويجب لحكل واحد نصف القيمة ونصف العقر فيصير قصاصاً ، فبعد ذلك إذا جاءت بولد فهى أم ولد لها ولا يثبت نسبه من أحدهما حتى توجد الدعوة ؟ لأن ولد أم الولد ثابت النسب مالم ينف إلا إذا حرم الفرج على المولى بنسكاح أو تقبيل لها أباه أو ابنه فلا يثبت النسب ويكون ولد أم الولد هاهنا ؟ لأن الجارية إذا كانت بين اثنين لا يحل لأحدها وطؤها فإذا ادعاه أحدهما بعد ذلك يثبت النسب ويعتق ولاضمان عليه هند أبى حنيفة ، وعند أبى بوسف ومحمد يضمن نصف قيمته ، لأن ولد أم الولد كأم الولد ، ثم أم الولد إذا كانت بين اثنين فأعتقها أحدهما يعتق نصف قيمته ، لأن موسراً ، وتند أبى يوسف ومحمد تعتق كلها ولكن يغرم لعمريكه نصف القيمة إن كان موسراً ، وتسعى الجارية إذا كان معسراً ، وكذلك لو مات أحدهما عند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف ومحمد تسعى في نصف قيمتها ، فكذلك عتقت ولا سعاية عليها عند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف ومحمد تسعى في نصف قيمتها ، فكذلك عندها . انتهى من الشرح .

⁽١) وفي الفيضية قهم ليس (كذا) يقولون •

⁽٢) وفي الشرخ: ولو كانت مديرة بين رجلين جاءت بولد فلا يخلو إما أن يدعيه أحدها أو يدعياه جميعاً والقياس أن لاتصح الدعوة المحريان التدبير فيها من كل واحد ، وهو قول زفر واحتيار الطحاوى . وأما في الاستحسان تصح الدعوة ، فإذا ادعياه جميعاً ثبت النسب منهما وصارت الجارية أم ولد لهما وبطل التدبير ينفذ من ثلث المال . وأما إذا ادعاه أحدهما ثبت النسب منه وصار نصيبه من الجاربة أم ولد له وغرم لشريكه نصف المقر ونصف قيمة الجارية مدبراً للآخر ويغرم نصف قيمة الجاربة أم ولد له وغرم لشريكه نصف المقر ونصف قيمة الحاربة أم ولد لا تحر في قولهم جميعاً ، فإن مات الذي ولدت منه أولا عتق نصيبه بغير شيء لأن نصيبه أم ولد وتسعى في نصيب الآخر من ألى خرجت من ثلث مال الباقي في قول أبي حنيفة ، وفي قول أبي يوسف ومحمد لا تسقط عنها السعاية بموت الباقي لأن السعاية وجبت عليها بعد الحرية فلا تتغير بموت الباقى . ولومات الذي لم تلد منه أولا عتق نصيبه من النك ؟ لأن نصفها مدبر له ولا تسعى في تول أبي يوسف ومحمد له تلا تنفير نصيب الآخر في قول أبي حنيفة لأن نصفها أم ولد له ، وتسعى في قول أبي يوسف ومحمد ، فعد ذلك نصيب الآخر في قول أبي حنيفة لأن نصفها أم ولد له ، وتسعى في قول أبي يوسف ومحمد ، فعد ذلك نصيب الآخر في قول أبي حنيفة لأن نصفها أم ولد له ، وتسعى في قول أبي يوسف ومحمد ، فعد ذلك نصيب الآخر في قول ألاحر القياس أن لايثبت وفي الاستحسان يثبت كما قلنا في الجاربة بين اثنين عله الخاربة بين اثنين الناس المالة المالة المالة المالة المالة المالة ولا تنفي المناس الأله المالة المالة المالة ولا المناس الأله المالة المالة المالة المالة الآخر القياس أن لايثبت وفي الاستحسان يثبت كما قلنا في المالية الناس المالة المالة

وبه نأخذ . ومن قال لعبديه أحدكما حر لاينوى واحداً منهما بعينه عتق أحدها ويقال للمولى أوقع العتاق على أيهما شئت ، فأيهما أوقعه عليه كان حُرَّا وبقى الآخر مملوكا على حاله ، ولو لم يوقع العتق حتى باع أحدها ، أو وهبه (۱) ، أو تصدَّق به ، أو أخرجه من ملكه (۲) بما سوى ذلك ، أو دبره ، أو كاتبه عتق الآخر ، ولا لم يكن شيء من هذا ولم يمت واحد من العبدين ولكن المولى مات عتق من كل واحد منهما نصفه وسعى لورثة مولاه في نصف قيمته وكان حكمه في حدوده (۱) وفي مواريشه وفي سائر أموره كحكم المكاتب في قول أبي حنيفة رضى الله عنه حتى يفرغ من سعايته . وأما في قول أبي يوسف ومجمد رضى الله عنهما فحكمه في حال سعايته من سعايته . وأما في قول أبي يوسف ومجمد رضى الله عنها في من قيمته من قيمته

⁼ جاءت بولد فى بطنين مختلفين فادعى أحدهما السكبرى والآخر الصغرى يثبت نسب السكبرى من مدعى السكبرى وثبت نسب الصغرى من مدعيها استحسانا ، كذلك ههنا ، ويغرم للمستولد الأول نصف العقر ولا يغرم قيمة الولد عند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف ومحمد يضمن إن كان موسراً ويسمى الولد إن كان معسراً .

⁽۱) وفى الشرح وإذا كان عبدان لرجل أو أمنان فقال أحدكما حر فإنه يعتق أحدهما بغير عينه ها دام حيا يجبر على البيان لأنه هو المجمل فإليه بيانه ، ثم البيان قد يكون صريحا وقد يكون دليلا ، فالصريح أن يقول اخترت أن يكون هذا حرا باللفظ الذى قلت . إلى أن قال : وأما الدليل هو أن يخرج أحدهما من ملسكه بالبيم أو بالهبة أو بالصدقة أو كاتب أو دبر أو رهن أو آجر ، وكذلك لو باع أحدها على أنه بالحيار أو على أن المشترى بالحيار أو باع بيعا فاسدا وقبضه المشترى بالحيار أو باع بيعا فاسدا وقبضه المشترى فإنه يكون بيانا في هذا كله ، وإن وطيء إحداهما إن علقت يكون بيانا بالإجماع فإن لم تعلق قال أبو حنيفة لا يكون بيانا وقال أبو يوسف ومحمد : يكون بيانا وروى محمد بن سماعة هن أبي يوسف أنه قال : لو قبل إحداهما بصهوة أو لمس إحداهما لا يكون بياناً بالإجماع . . . الحداهما المعموة أو سا (كذا) إحداهما يكون بيانا ولو استخدم إحداهما لا يكون بياناً بالإجماع . . . الحداهما المعموة أو سا (كذا) إحداهما يكون بيانا ولو استخدم إحداهما لا يكون بياناً بالإجماع . . . الحداهما المعمودة أو سا (كذا) إحداهما يكون بيانا ولو استخدم إحداهما لا يكون بياناً بالإجماع . . . الحداهما المعمودة أو سا (كذا) إحداهما يكون بيانا ولو استخدم إحداهما لا يكون بياناً بالإجماع . . . الحداهما العداهما المعلم المعمودة أو سا (كذا) إحداهما يكون بيانا ولو استخدم إحداهما الميكون بياناً والو استخدم إحداهما المعمودة أو سا (كذا) المعاد المها يكون بيانا ولو المتحدم إحداهما الميكون بياناً والم المعاد المها بشرود المها المها يكون بيانا ولو المتحد المها به المهاد المها المهاد المه

 ⁽٣) كان في الأصل من ملك والأصوب ملك كما هو في الفيضية · · ·

⁽٣) وفي الفيضية في حريته .

⁽٤) وفى الصرح فإذا مات قبل البيان انقسم ذلك عليهما ولا يملك الورثة البيان ، خلاف ما لو أعتق أحد عبيده ثم نسى لا يجبر على البيان ، لمخافة أن يسترق الحر ، ولكن لو بين الورثة يصح بيانهم ؟ لأنه اختلط عبد بحر ، فإذا مات يملك الورثة البيان (أى فى الذى نسى ثم مات) والله أعلم ، ولوكان له عشر إماء يمنع عن وطئهن واستخدامهن ، والحيلة فيه يعقد عليهن عقد =

سبب عناق دخله فحكه في كل واحد من القولين اللذين ذكرنا على ماوصفنا من قول قائله. ومن دبر (۱) عبده (۲) فمات عتق من ثلثه فإن كان لامال له غيره عتق ثلثه وسعى في ثلثي قيمته لورثة مولاه ؛ إلا أن تجيز ذلك له الورثة بعد موت مولاه وهم بالغون أصحاب العقول فيبرأ بذلك من السعاية ويكون ولاؤه كله لمولاه . وإن مات مولاه وعليه دين أكثر من قيمته سعى في قيمته فقضى بها دين مولاه وعتق (۳) . ومن قال لعبديه أحدكما حُر ثم تتلهما رجل واحد بضربة واحدة أو بحائط ألقاه عليهما كانت عليه دية وقيمة وهي نصف

⁼ النسكاح فيحل الفرج · ولوباعهن جملة يفسخ البيع فى السكل · ولوباعهن على الانفراد يجوز البيع لا الباقية فإنها تعتق ويكون بياناً · قلمت : والحيلة هذه إذا لم تكن له أربع سواها فإن كانت فلا تنفع الحيلة إذن · فتلمه .

⁽١) كان في الأصل خير وهو تصحيف والصواب ما في الفيضية دبر ٠

⁽٢) وفي الشرح ثم التدبير على وجهين : مطلق ومقيد . فالمقيد أن يقول أنت حر إن مت من صرضي هذا أو إن مت في سفري هذا ، فهذا تدبير مقيد فيجوز بيعه ، فإن لم يبع حتى مات عتق ا لوجود الشرط ، فإن كانت جارية وفى بطنها ولد عتق تبعاً للائم ، وإن كان الولد منفصلا ينظر ، إن كان العلوق بعد القول بذلك لا يعتق بالإجماع ، وإن كان الولد في البطن وقب التعليق به ثم انفصل قبل الموت لارواية لهذا ولكن على قياس قول أبى حنيفة وجب أن يعتق بالموت بذلك اللفظ السابق على سبيل الاستناد ، والولد كان في البطن فقد استحق العتاق بذلك اللفظ فوجب أن يمتق كما قال في الجامع الكبير في رجل قال لأمته أنت حرة قبل موت فلان بشهر فولدت بعد ذلك بخمسة عصر يوماً ثم مات فلان لتمام الشهر فإنها تعتق ويعتق الولد على قول أبى حنيفة ، وإن كان باعها ثم اشتراها ثم مات لتمام الشهر لا يعتق أحدها على قول أبى حنيفة ، لأنه وجد ما يمنع الاستناد وهو الخروج عن الملك ، وعلى قولهما تمتق الجارية ولا يمتق الولد . ولو باع الأم دون الولد يمتق الولد عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد لا يعتق . ولوماع الولد وبقيت الأم عتقت الأم بالإجماع إلى أن قال : وأما التدبير المطلق وهو أن يقول أنت حر بعد موتى أوقال إن مت فأنت حر أو قال قد دبرتك فصار هذا مدبرا على الإطلاق فلا يجوز بيعه وإخراجه عن ملكه بوجه من الوجوء كالهبة والصدقة ونحو ذلك عندنا ، وعند الشافعي يجوز بيعه ، ثم يجوز عندنا الاستخدام والانتفاع به ، ويجوز وطؤها إن كانت جارية والمكاسب للمولى . وإذا مات عتق من الثلث فان كان يحرج من الثلث عتق كله ، وإذا لم يكن له مال عتق ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته .

⁽٣) وفى الشرح: وإن كان عليه دين أكثر من قيمته يسعى في جميع قيمته ؟ لأن الدين مقدم على الوصية ، وإن كان الدين أقل يسعى في قدر الدين ، والزيادة على الدين ثلثها وصية له ويسمى في ثلثى الزيادة. هذا في الموت ، وإن قتل مولاه إن كان عمداً يقتل وإن كان خطأ يسعى في جميع قيمته لا لأجل الجناية ولسكن رداً الوصية لأنه لا وصية للقاتل .

قيمة كل واحد منهما لورثته وما يغرمه من قيمة كل واحد منهما لمولاه (١) . ولو لم يقتلهما. رجل واحد ولكن قتل كلَّ واحد منهما رجل على حدة إلا أن ذلك كان من القاتلين معاً كان على كل واحد منهما قيمة الذي قتــل عبداً لاشيء عليه غير ذلك (٢) ، ولو قطع قاطع أيديهما كان عليه في ذلك أنصاف قيمتهما لمولاهما، أوقع المولى بعد ذلك العتق على أحدهما أو لم يوقعه حتى مات. ولو كان مكان العبدين أمتان (٣) فيحاءت كل واحدة مهما بولد ثم أوقع المولى العتق على إحداها عتقت وعتق ولدها معها(١) . ومن قال لأمتيه إحداكما خُرة ثم جامع إحداها لم يكن بذلك مختاراً لها في قول أبي حنيفة رضي الله عنه، وكان به مختاراً لهما في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما ، و به نأخذ (٥٠). ومن قال لأمتيه إحداكما مدبرة قيل له أوقع التدبير على أيتهما شئت ، فإن لم يفعل حتى جامع إحداها لم يكن بذلك مختاراً لها في قولهم جميعاً (٢). ومن كانت له جارية فقال لها: إن كان أول ولد تلدينه غلاما فأنت حرّة ، فولدت غلاما وجارية فتصادقوا على أنهم لايدرون أيهما ولدت أولاً فإنه يعتق نصف الأم والغلام عبد، والبنت يعتق نصفها وسعى كل واحد من الجارية ومن ابنتها في نصف قيمتها لمولاها (٧) وإن قال مولى الجارية ولدت الجارية أولا

⁽١) وفى الصرح : لأنه قتسل حرا وعبدا ولم يكن أحدها أولى من الآخر فيجب نصف قيمة كل واحد للمولى ونصف دية كل واحد لورثة ذلك المقتول ، فإذا صرف العتق إلى أحدها وقال كنت عنيته بذلك اللفظ لايصدق فى حق الآخر ويدفع إلى من يرثه نصف القيمة مع نصف الدية .

⁽۲) وفى المسرح إن كان على التعاقب فعلى الأول أرش العبد للمولى وعلى الثانى أرش الحر لورثته ، وإن كان معاً يجب على كل واحد قيمة المقتول ؛ لأن لــكل واحد أن يقول قتلت عبــداً ولم أفتل حرا ، وبكون قيمة للمولى وقيمة بين (ورثة) المقتواين نصفين ·

⁽٣) كان في الأصلين أمتين

⁽٤) لما أن الولد كان في النظر وقت الإعتاق والبيان يكون لذلك الواقع فتعتق مع ولدها · المرح ·

⁽ه) وفي الفيضية وقول أبي يوسف أحب إلينا .

⁽٦) لأن التدبير لا يزيل ملك النافع . من الشرح .

⁽٧) وفى الشرح: وإن اتفقا على أنها لا يعلمان أيهما خرج أولا فالغلام يكون رقيقاً ، وتعتق الأم ونصف الجارية ، لأنهما تعتقان فى حال وترقان فى حال ، فيعتق من كل واحد لصفها وتسعى فى نصف قيمتها ، وروى عن محمد أنه قال لا يعتق واحد منهما .

كان القول قوله في ذلك مع يمينه على علمه ، و إن ادعت الأم أن الغلام أولا وأنكر ذلك المولى حلف المولى ، فإن نكل عن اليمين عتقت الأم والابنة دون الابن (١) واليمين على العلم ، وهذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف رضى الله عهما ، وهو قول محمد بن الحسن رضى الله عنه الأول ، ثم قال بعد ذلك إذا تصادقوا على أنهم لا يعلمون أى الولدين ولد أولاً لم يعتق من الجارية ولا من ولديها شيء ؛ لأنه لم يعلم وقوع العتاق فيستعمل فيه الأحوال ، و به نأخد (٢). ومن شهد عليه شاهدان أنه أعتق عبده والعبد ينكر ذلك والمولى ينكره أيضاً لم نقبل شهادتهما على ذلك في قول أبى حنيفة رضى الله عنه وقبلت في قول أبى يوسف ومحمد رضى الله عنهما. و به نأخذ (٦) ولو كان مكان العبد في هذا أمة والمسألة بحالها كانت الشهادة في ذلك مقبولة في قولهم جميعا . وأمهات الأولاد يعتقن من جميع

⁽۱) وفي الشرح: أما إذا كان الغلام (أى أولا) فقد رق الغسلام وعتقت الأمة والجارية لأنه على عتفها بكون الغلام أولا وقد وجد؟ لأن المعلق بالشرط ينزل عند وجود الشرط، فالغلام انفصل والأم رقيق وتعتق الأم بعد ذلك، فلذلك رق الغلام، وتعتق الجارية تبعاً للائم، ولو كانت الجارية هي الأولى لا يعتق واحد منهم؟ لأنه عدم شرطه. ولو اختلفا فالقول قول المولى ؟ لأن الجارية هي الأولى ؟ لأنه ينكر العتق فالقول قول المنكر.

⁽٢) ثم ذكر فى الشرح مسألة تعليق عتق الأمة بالحبل وذكر فروعا كثيرة إلى أن قال: وإذا قال لأمته أول ولد تلدينه فهو حر أو قال إذا ولدت ولداً فهو حر أو قال متى ولدت ولداً فهو حر فولدت ولداً ميتاً ثم ولدت ولداً حيا يعتق الحى عند أبى حنيفة وعند أبى بوسف ومحمد لا يعتق . ولو قال لها إذا ولدت ولداً فأنت حرة أو قال فاممأتى طالق فولدت ولداً ميتاً عتقت فطلفت المرأة .

⁽٣) قوله وبه نأخذ ساقط من الفيضية ومكانه هو الحق وفي الشرح: وإذا شهد شاهدان على رجل أنه أعتق عبده والعبد يدعى أنه حر يقبل ، وكذلك إذا كان العبد ينكر ولكن رجل ادعى على العبد الجناية أو القذف فادعى أنه حر وجب له عليه ثمانون جلدة والعبد والمولى ينكران تقبل الشهادة بالإجاع ويقضى القاضى بحريته ، وإن كان العبد ينكر وليس أحد يدعى عليه حقا فإنه لا تقبل هذه الشهادة عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد تقبل ، وبمثله لو كان مكان العبد أمة تقبل بالإجماع ، وكذلك إن شهد شاهدان على رجل أنه قال لعبديه أحدكما حر والعبدان يدعيانه أو يدعيه أحدها وهو ينكر تقبل عند أبي يوسف وسحمد ، ولا تقبل عند أبي حنيفة ، وإن شهد بذلك بعد الوفاة إن قالا كان ذلك كان في الصحة فهو على الاختلاف أيضاً وإن قالا ذلك كان في المرض قبل بالإجماع ، ويعتق من كل واحد نصفه على اعتبار الثلث .

المال ، ولا يبون ولا يوهبن ولا يملكن على مواليهن (١) . ولا تكون الجارية بما ولدت من مولاها أم ولد حتى تلد ما يستبين خلقه أو بعض خلقه فتكون بذلك أم ولد . ومن تزوج بملوكة فأولدها ثم إنه ملكها بابتياع أو بغيره صارت بذلك أم ولد له فى حكمها لوكان أولدها وهو يملكها (٢) . وإذا جاءت أم الولد بولد كان ابن مولاها ، وإن نفاه بحضرة ولادتها إياه انتنى منه ولم يثبت نسبه منه وكان [ابن] أم ولد يعتق بموت مولاه حكما بعتق أمه ، ولا سبيل لمولاه الى تمليكه غيره ، كا لايكون ذلك له فى أمه . وإن لم ينفه عند ولادتها [إياه] ولكنه نفاه بعد ذلك كان حكمه فى الوقت الذى يجوز له أن ينفيه فيه كحكم الزوج فى نفى ولده من زوجته (٢) على ما ذكرنا فى ذلك فى أبواب اللعان من كتابنا هذا . وللرجل تزويج أم ولده كما له تزويج أمته . وإذا عتقت أم الولد بموت مولاها أو بتعجيله عتقها فى حياته كان ما كان لها من مال لمولاها أن متول موتى بشهر كان كما قال ، فإن مات المولى بعد هذا الفول بأقل أنت حر قبل موتى بشهر كان كما قال ، فإن مات المولى بعد هذا الفول بأقل

⁽۱) وفى الفرح قال: وأمهات الأولاد يعتقن عوت سيدهن ، ولا سعاية عليهن ، ولا يبعن ولا يبعن ولا يوهبن ولا يستسعين فى الدين لأن عتقهن من جميع المال ولاعا تجبالسعاية فى الدين إذا كان العتق وصية وعتقهن ليس بوصية ؟ وإن قتلت مولاها عتقت لأن تحت القتل موت ، فإن كان عمداً يقتص ، وإن كان خطأ لا شيء عليها لأن القيمة لو وجبت المولى على المولى تجب على نفسه لنفسه .

⁽٢) وفى الشرح : ولو أقر أن الجارية ولدت منه إن كان القول فى الصحة صارت أم ولد له وعتةت من جميع المال عوته ، وإن لم يكن معها ولد صارت أم ولد له ولكن حكمها حكم المدبر عتقها من ثلث المال .

⁽٣) فإذا جاءت بولد بعد العتق أو لأقل من سلتين فالولد ثابت النسب ولا يملك نفيه إلا إذا أقرت بانقضاء العدة فولدت بعد ذلك لأقل من ستة أشهر لا يملك نفيه وإن كان لستة أشهر فصاعدا بعد الإقرار لا يثبت النسب إلا بالدعوة اله الشرح .

⁽٤) كان فى الأصل مولاها والصواب لمولاها كما هو فى الفيضية . وفى الشرح: ولو أعتقها المولى فاكان لها من مال فهو المولى ، وكذلك لو مات المولى وعتقت فما كان من المال فى يدها فهو للمولى ، ولو أراد المولى أن يجعل المال لها يوصى لها به ، وتصح الوصية لأم الولد سواء قال أوصيت لها بثلث مالى أو أوصى بعين ماله .

⁽ه) سقط من الفيضية قوله لاشيء لها منه وزاد فيها هنا قوله لأنه تولد لها منه ·

من شهر بطل هذا القول فلم يعمل شيئاً، فإن مضى شهر والمولى حى ثم مات بعد ذلك فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول: العتق قبل موته بشهر كا قال (١) فإن كان المولى حينئذ صحيحا كان العبد حرّا من جميع ماله، وإن كان مريضاً مرضاً مات منه كان حرّا من ثلث ماله . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما: يكون في هذا حرّا بعد موت مولاه من ثلث مال مولاه، وبه نأخذ . ومن قال الحبده أنت حر قبل قدوم فلان بشهر فقدم فلان قبل شهر كان عبداً ويا بطل هذا القول فلم يعمل شيئاً ، وإن مضى شهر ثم قدم بعد ذلك فإنه يكون حرّا بعد القدوم في قولهم جميعاً . قال أبو جعفر : والقول عندى أنه يكون حرّا قبل قدومه بشهر ، وهو قول زفر (٢) ثم رأيت بعد ذلك أن القول يكون حرّا قبل قدومه بشهر ، وهو قول زفر (٢) ثم رأيت بعد ذلك أن القول كا قال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فيه (٣) . ومن قال له عبد رجل اشتريل نفسى من مولاى بألف درهم فاشتراه منه بذلك قانه إن كان قال له ولا أبي إنما اشتريته لنفسه وبيّن له ذلك فباعه إياه مولاه على ذلك قالعبد حر وولاؤه لمولاه ، وإن كان لم يبين لمولاه أنه يشتريه لنفسه كان [العبد]عبداً له

⁽۱) وفى الشرح: ويستند إلى ماقبل موته بشهر حتى إنها لوكانت أمة فولدت مابين ذلك يعتق الولد. زاد الشارح فقال: وكذلك رجل قال لامم أنه أنت طالق ثلاثاً قبل موت فلان بشهر الخلميا في وسط الشهر ثم مات فلان المام الشهر فإن كانت غير مدخولة أو كانت مدخولة ولسكن انقضت العدة بوضع الحمل صبح الحلم ولا تطلق بالموت ، وإن كانت في العدة تطلق عند أبي يوسف وتحمد ولا تسترد ، وعند أبي حنيفة تطلق وتستند وتسترد من الزوج ما قبض منها . قلت : وذكر عد ذلك فرعين للطلاق سوى هذا أيضاً فراجعه إن أردت زيادة التفصيل .

⁽٢) وفى الشرح: وأبوحنيقة يجمل الموت كالوقت، وأبوبوسف ومحمد يجعلان الموت كالقدوم ولوقال أنت حرقبل موت فلان وفلان بشهر فمات أحدهما قبل مضى الشهر لايقع العتقولو مات أحدهما بعد مضى الشهر يعتق ولا ينتظر إلى موت الآخر إلا أنه يعتق مستنداً عند أبى حنيفة، وعند أبى يوسف ومحمد يعتق للحال، وهذه حجة أبى حنيفة عليهما؛ لأن الموت لو كان شرطاً لوجب أن لا يعتق حتى يموتا جميعاً، كما لو قال أنت حرقبل قدوم فلان وفلان بشهر فقدم أحدها بعد مضى الشهر عتق ولا ينتظر بعد مضى الشهر عتق ولا ينتظر إلى موت الآخر إلا أنه لا يستند.

⁽٣) من قوله قال أبوجعفر لمل فيه ساقط من الفيضية

ولم يعتق وكان عليه الثمن لمولى العبد (1). ومن قال لعبده ولعبسد عيره أحدكما حر ولم يَعْن بذلك عبده لم يعتق عبده (1). ومن قال لعبديه ولحر أحدكما حر لم يعتق بذلك عبده إلا أن يعنيه (1). ومن قال لعبديه أحدكما حر على ألف درهم فقبلا فإن له أن يوقع العتق على أحدهما ويلزمه المال. ولو قال أحدكما حر بألف درهم فقبلا شم قال أحدكما حر بمائة دينار فقبلا كان قوله الثانى باطلا. ولو قال لهما القولين جميعا بلا قبول كان منهما بين القولين شم قبلا بعد ذلك كان لمولاهما أن يجمع المالين على أحدهما فيجعله حرا بذلك ، وكان له أن يجعل أحدهما حراً على المال الآخر (1) وإن مات

(٢) لأمه كنى بالحرية عن الشخص وصرح بالحرية ، فصار كما لوكنى بالحرية وصرح بالشخص لايعتق إلا بالنية ، كذلك هاهنا ، وإنما قلنا إنه كنى عن الشخص لأن لفظه يصلح للأجنبي كصلاحه للمبد فلا يعتق عبده إلا بالنية كما لوقال أمرك بيدك لايعتق حتى ينوى، فإذا نوى فإنه يتعلق بالمجلس حتى لو أعتق نفسه في المجلس عتق وإلا فلا اه شرح الإمام على الإسبيجابي .

(٣) وفى الشرح: وكذلك لو جمع بين حر وعبد فقال أحدكما حر لايعتق عبده إلا بالنية لأنه صادق فى مقالته فخرج المفظه مخرج الاخبار فلا يعمل ، وكذلك لو جمع بين عبد وحمار أو دابة أو حائط أو أسطوانة أو ميت فقال أحدكما حر لايعتق عبده إلا بالنية ؟ لائنه لو صرف اللفظ إلى من لايقع عليه يلغو ، وإذا صرف إلى عبده يمتق فكائنه قال لعبده أنت حر أولا أو قال أنت حر أو لا شيء لا يمتق .

(٤) وفي الشرح قال: ولو قال لعبديه أحدكما حر بألف لايعتق واحد منهما حتى يقبلا في المجلس. لأن العتق على المــال يحتاج إلى الغبول فإن لم يقبلا حتى قاما عن المجلس بطل القبول، وإن قبل ==

⁽١) ذكر في الشرح مسألة توكيل الرجل عبد غيره عن مولاه قبل هذه المسألة ناقلا عن المتن فقال: قال : وإذا قال الرجل لعبد اشتر نفسك من مولاك بألف درهم قاشترى العبد فلا يخلو إما أن يبين أن يشترى نفسه للآمر يكون للآمر وبنفس العقد صار قابضاً لنفسه لأنه في يد نفسه وليس للبائع أن يحبسه لاستيفاء الثمن لأنه صار مسلماً للعبد برضا نفسه ، والآمر إذا وجد به عيباً له أن يرده والعبد هو الذي يتولى الرد ؛ لأنه وكيل وحقوق العقد ترجع إلى العاقد ، هذا إذا لم يضرب الأجل ، ولو ضرب الأجل للثمن فإنه يجوز لأنه خالف إلى غير (كذا) ولو ضرب أجلا بجهولا جهالة متفاوتة كالدياس والحصاد يكون عقداً فاسداً ويصير عابضاً بنفس العقد حتى إن الآمر لو تصرف فيه يجوز ، ولو هلك هلك على الآمر ويلزمه القيمة بأخذ البائع من العبد ، والعبد يرجع على الآمر الن كان أعتقه ، وإن مات يأخذ من الآمر ، لأن بأخذ البائع من العبد ، والعبد يرجع على الآمر الن كان أعتقه ، وإن مات يأخذ من الآمر ، لأن به مشتريا لنفسه وعتق ، وكذلك إذا بين ولكن خالف أمره كما لو أمره بالشراء بألف فباع صار به مشتريا لنفسه وعتق ، وكذلك إذا بين ولكن خالف أمره كما لو أمره بالشراء بألف فباع سار سقطت من الأصلين وهي من مسائل المتن يدل عليه نقلها بلفظ قال ، أو الذكر والسقوط من خدلاف النسخ ، والله أعلم المنافذ الله أعلم المنافذ المنافذ الله والله أعلم المنافذ الله أعلم المنافذ المنافذ المنافذ الله والله و

المولى ولم يوقع من ذلك شيئا فإنه يعتق من العبدين رقبة ونصف على المالين جميعا و يسعيان جميعا في ربع قيمته اورثة مولاه (١)

= أحدها ولم يقيل الآخر لا يعتق ؛ لأن المولى أن يقول عنيت غير القابل ، وإن قبلا فإن قال كل واحد قبلت بخمسمائة لايعتق واحد منهما ؟ لأنه أعتق أحدهما بألف لابخمسمائة ، وإن قال كل واحد قبلت بألف أو لم يقل بألف واحكن قال قبلت يعتق أحدهما بألف فيقال المولى أوقع العتق على أحدهما فإذا أوقع العتق على أحدها عتق ولزمه الألف ، وإن مات قبل البيان انقسم تلك للرقبة بينهما (كذا) نصفين فيعثق من كل واحد نصفه بخمسهائة ويسعى فى نصف قيمته . ولو أنه قال أحدكما حر بألف فقبلا يعتق أحدها لا بعينه ثم قال أحدكما حر بألف ولم يقبلا أو قال أحدكما حر بغير شيء فاللفظ الثاني لغو ؟ لأنه خرج بين حر وعبد - ولو أنه قال أحدكما حر بألف ولم يقبلا ثم قال أحدكما حر بغير شيء عتق أحدهما باللفظ الثانى بغير شيء واللفظ الأول خرج على الصحة فيقال له اصرفاللفظ الثاني إلىأحدهما ، فإذا صرف إلىأحدهما عتق بغير شيء ، ويعتق الآخر باللفظ الأول إن قبل في المجلس بالبدل وإلا فلا • ولو قبلا جميعاً قبل البيان عتقا جميعا أحدهما يعتق بغير شيء والآخر بألأَلف إلا أنه لا يقضى على أحدهما بشيء ، فصار كما إذا قال رجلان لرجل لك على أحدنا ا ألف درهم فلا يلزمهما بهذا الإقرارشيء ؟ لأن المقضىعليه مجهول ، ولو قالا لك على أحدنا ألف وعلى الآخر خسمائة يلزم كل واحد خسمائة ؟ لأنخسمائة فيها تعين - ولو لم يقبلا جميعاً ولسكن قبلأحدهما لا يعتق إلا أحدهما ولسكن إذا صرف اللفظ الثانى إلى غير الغابل عتق القابل بألف ، وإن صرف اللفظ الثانى إلى الفابل يعتق الفابل بغيرشيء ، ويعتق غير الفابل باللفظ الأول إذا قبل في المجلس عتق وإلا فلا ، ولو قال أحدكما حر بغير شيء ثم قال أحدكما حر بألف فاللفظ الثابى لغو . ولو قال أحدكما حر بألف أو قال أحدكما حر عائة دينار فإن لم يقبلا حتى قاما عن المحلس لا يعتق واحد منهما ، وَكَذَلك لو قبل كل واحد بأحد المالين أو قبل أحدهما بالمالين (لأن المولى أن يقول) عنيتك بالمالين أو يقول عنيت غيرك ، أما لمذا قبلا جيماً فقالا قبلنا أو قال كل واحد قبلت بالمالين فيقال أ المولى أنت بالخيار ، إما أن تصرف اللفظين إلىأحدهما فيعتق بالمالين ويبتى الآخر رقيقاً أو تصرف اللفظاين إلى أحدهما والآخر إلى الثاني فيعتق أحدهما بألف والآخر عائة ديَّنار •

(۱) وفي الفرح وإن مات قبل البيان عتق من كل واحد ثلاثة أرباعه بنصف المالين وبسعى كل واحد في ربع قيمته ، وذلك لأن أحدهما حر لا محلة إما باللفظ واحداً أو باللفظين جيما والآخر بعتق في حال أن لو جم اللفظين في واحد فيمتق في حال أن لو جم اللفظين في واحد فيمتق في حال أن لو جم اللفظين في واحد فيمتق نصفه فيمتق رقبة ونصف فيقسم بينهما نصفين إذ ليس أحدهما بصرف الرقبة إليه أولى من الآخر ، وذكر في الزيادات أنه لو قال لعبد أنت حر على ألف درهم فقبل (ثم جم) بينه وبير آخر فقال أحدكما حر عائمة دينار فقالا قبلنا فإن صرف اللفظين إلى المعين عتق بالمالين جيما ، وإن أوقع اللفظين عليهما يعتق المهن بألف درهم وغير المهين عائمة دينار ، وإن مات قبل البيان عتق المهن كله ؟ لأنه دخل في اللفظين جيما ويلزمه الألف وخسون دينارا ، أما ألف فلا أنه لا مدخل للثاني فيه ، وأما الدينار فكا أنه يلزمه في حال مائمة دينار أو صرف اللفظين اليه ولا يلزمه في حال إذا صرف الأول إليه خاصة فيلزمه نصفها وغير المهن يعتق نصفه ؟ لأنه يعتق في حال ولا يعتق في حال المين يعتق من كل واحد منهما أنا المهن يعتق من كل واحد ثلاثه أرباعه بنصف الألف ونصف المائمة الدينار ويسمى كل واحد فر بع قيمته .

ولو قال أحدكما حر بألف درهم والآخر بخمسائة درهم فقبلا عنقا [وكان] على كل واحد منها خمسائة درهم المولى ولا شيء له غيرها عليه ؛ لأنهما قد صارا حرين وصار لمولاهما على أحدهما خمسائة درهم وعلى الآخر ألف درهم ولا يعرف هذا من هذا فليس له أن يطالب واحدا منهما إلا بما يعلم أنه له عليه وهو خمسائة درهم (١) . ولو قال أحدكما حر بألف درهم والآخر حرث على مائة دينار فقبلا عنقا ولم يكن له على كل واحد منهما شيء (٢) . ومن اختلط عبده بحر فلم يعرفا قضى القاضى بالاختلاط فى ذلك وجعل على كل واحد منهما أن يسعى فى نصف قيمته لمولى العبد وأعتق أنصافهما (٣) . ومن أعتق عبديه أن يسعى فى نصف قيمته لمولى العبد وأعتق أنصافهما (٣) . ومن أعتق عبديه

⁽۱) وفى الشرح: ولو قال لعبديه أحدكما حر على ألف والآخر على خسمائة فإن قالا جميعا قبلنا أو قال كل واحد قبلت بأكثر المالين عتقا جميعا، ويلزم كل واحد خسمائة لأنه عتق أحدها بألف والآخر بخمسمائة وفى الألف قدر خسمائة فيلزم كل واحد ماهو اليقين، ولو قبل أحدها بأقل المالين والآخر بأكثر المالين عتق الذى قبل بأكثر المالين ؟ لأنه لا يخلو إما أن يعنيه بالأقل أو بالأكثر والأكثر والأكثر قدر الأقل وزيادة فكأنه قال قبلت بالمالين ويلزمه الأقل وهو خسمائة فصار بعد العتق كأنه قال لك على ألف درهم أو خسمائة يلزمه الأقل ويلزمه الأقل عنقان لأن حجة المولى لم تنقطع لأن له أن يقول لم أعنك بهذا المال ،

⁽٢) لأن أحدها عتق بألف والآخر عتق بمائة دينار والمقضى عليه مجهول ، وكذلك هذا في الطلاق إذا قال إحداكما طالق بألف والأخرى بمائة دينار فقبلتا جيما طلقت كل واحدة تطليقة بائنة لأن الطلاق وقع بالمال إلا أن المقضى عليها مجهولة فلا يلزمها شيء . ولو قبل كل واحد العتق بأحد المالين لا يعتق واحد منهما لأن له أن يقول لم أعنك بهذا المال الذي قبلت . ولو قبل أحدها بالمالين عتق ويلزمه أحد المالين فيقال له بين ، فإن قبل الآخر في المجلس عتق وسقط المال عن القابل الأول ، هذا إذا قبل الثاني قبل البيان . ولو قبل بعد البيان عتق الثاني بغير شيء وعتق الأول عالين ؟ لأن بيانه في حق نفسه صحيح وفي حق الآخر لا يصح اه من الشرح ، قلت : وذكر الشارح قبل ذلك فرعا يناسب هذا المقام قال : ولو قال لعبد واحد أنت حر على ألف درهم فقبل أن يقبل قبل ذلك فرعا يناسب هذا المقام قال : ولو قال قبلت بالمالين عتق ولزمه المالان جميعا ، لا أن اللفظ قال يدفع الذفط الا ول لا أن المولى لا يملن الرجوع عن اللفظ الا ول . . . الخ

⁽٣) وفى الشرح: ولو اختلط حر بعبد كرجل له عبد فاختلط بحر فيقول كل واحد أنا حر، وهو يقول أجدكما عبدى فإن لكل واحد أن يحاف المولى بالله ما تعلم أنه حر، فإن حلف لا حدها ونكل للآخر متق الذى نكل له ورق الآخر، وإن ننكل لهما اختلط إلا أن القاضى يعتق من كل واحد نصفه بغير شيء ونصفه بنصف القيمة ، وكذلك لو كانوا ثلاثة يعتق من كل واحد ثلثه ويسمى فى ثلثي قيمته ، وكذلك لو كانوا عشرة يعتق من كل واحد ثلثه

وهو مريض مرض موته ولا مال له غيرهما فلم يُجز ذلك لهما الورثة عتق من كل واحد منهما ثلثه وسعى لورثة مولاه فى ثلثى قيمته (١) فإن مات أحدهما بعد ذلك قبل أن يسعى فى شىء ولم يترك شيئاً مات مستوفياً لوصيته ، وضرب الآخر فى قيمته لوصيته وهى نصف الثلث ، وضرب الورثة بثلثى المال فيسعى هذا الباقى للورثة فى أربعة أخماس قيمته وعتق [منه ثلثه] (٢) ومن قال لعبده أنت حر اليوم أو غداً لم يعتق حتى يجىء غد إلا أن يوقع مولاه عليه العتى اليوم بقوله أنت حر اليوم وإذا دخلت هذه الدار أو هذه الدار فأيهما دخل عتق . ولو قال أنت حر اليوم وإذا دخلت هذه الدار فإن محمدا مرضى الله عنه قال لا يعتق حتى يدخل الدار ولم يحك فيه خلافا ، و به نأخذ . وقال أبو يوسف رضى الله عنه فيا روى عنه أصحاب الإهلاء : يعتق اليوم وإن لم يدخل الدار (٢) . ومن قال لعبده أنت حر أو مدبر ثم مات المولى وقد قال ذلك المولى

⁼ وهذا كرجل أعتق أحد عبديه يعينه ثم نسى أيهما كان ، فإن ببن فعلى ما بين ، وإن لم يبين وقال لا أدرى أيهما حر لا يجبر على البيان ولكن يعتق من كل واحد نصفه مجاناً ونصفه بنصف القيمة كذلك ها هنا .

⁽۱) هذا إذا لم يكن على الميت دين وإن كان على الميت دين مستغرق سعى كل واحد فى نصف قيمته ونصف كل واحد له وصية كما لوكان الدين ألفا وقيمة كل واحد ألف فإن أجازت الورثة عتق النصف الباقى من كل واحد مدسه مجانا وسعى فى خسة أسداسه ، ولو لم يكن على الميت دين فإن لم يكن له مال سواها ولم يجز الورثة يعتق من كل واحد ثلثه ويسعى فى ثاثى قيمته فيصير كل رقبة على ثلاثة أسهم لكل عبد سهم فيكون سهمين وللورثة أربعة أسهم اه الشرح .

⁽٢) وفى الشرح: فإن مات أحدها قبل السعاية صار مستوفيا لوصيته متلفا لما عليه من السعاية فالتلف يدخل على الورثة والعبد الباقى فيجمع نصيب الورثة أربعة أسهم ونصيب العبد الحى سهم فيكون خسة فيعتق من الحى خسة ويسعى فى أربعة أخماسه فيجعل للورثة أربعة أسهم وللحى سهم والميت استوفى سهماً فصل للورثة أربعة أسهم والوصية سهمان فاستقام على الثلث والثلثين .

⁽٣) وفى الشرح: ولو قال لعده أنت حر البوم أو غداً لا يعتق مالم يجيء الغد. ولو قال أنت حر البوم وغداً يعتق البوم الجملة فى هذا ؟ لأن المضاف إلى وقتين ينزل بأول الوقتين ، والمعلق بالفعلين ينزل بآخر الفعلين ، والمعلق بأحد الفعلين ينزل بآخر الوقتين ، والمعلق بأحد الفعلين ينزل بأولها و وقت وأدخل بينهما أو فإن وجد الفعل أولا وقع ، وإن وجد الوقت (أولا) لا يقع حتى يوجد الفعل ، وروى عن أبى يوسف أنه قال يتعلق بأسبقهما وجودا —

وهو صحيح عتق نصفه من جميع مال مولاه ونصفه من ثلث مال مولاه (۱). ومن كان له ثلاثة أعبد فقال لأحدهم بعينه أنت حر أو هذا لأحد الآخرين وهذا للباقى منهما عتق الأخير وقيل له أوقع العتاق على أى الباقيين شئت (۲).

كتاب المكاتبة

قال أبو جعفر : و إذا أراد الرجل أن يكاتب عبده وقد علم منه الخير الذي أمر الله جل وعز بمكاتبته أهله [من] العبيد (٢) فإنه جائز له أن يكاتبه على

= بيانه إن قال له أنت حر إن قدم فلان وفلان فما لم يقدما لايقع ؟ لأنه يتعلق بالفعلين فلا يبرل إلا باخرها . ولو قال أنت حر إن قدم فلان أو فلان فقدم أحدهما يقع ؟ لأنه علقه بأحد الفعلين فيتعلق بأولهما . ولو قال أنت حر اليوم وغداً يعتق اليوم . ولو قال أنت حر اليوم أو الغد يعتق بآخرهما . ولو قال أنت حر إن قدم فلان أو جاء غد فإن قدم اليوم قبل بحيء الغد عتق ، وإن جاء غد أولا لا يعتق حتى يقدم فلان إلا على قول أبي يوسف فإنه يعتق . ولو قال أنت حر اليوم غداً يعتق في اليوم . ولو قال أنت حر اليوم غداً يعتق في اليوم واحدة ولا تعللق في الغد ، ولا إذا قال عنيت أخرى . ولو قال أنت طالق اليوم واليوم تطليقة وفي الغد أخرى ، لأن عطف اليوم على الغد غير صحيح فسكان ذلك للاستثناف .

(۱) وفي الشرح قال: وإذا قال لعبده أنت حر أو مدبر يؤمر بالبيان ، فإن قال هنيت الحرية يعتق ، وإن قال عنيت التدبير صار مدبرا فإن مات قبل البيان والقول في الصحة عتق نصفه مجاناً من جميع المال ونصفه بالتدبير من الثلث إن خرج عتق ، وإن لم يكن له مال غيره عتق ثلث النصف مجاناً ويسعى في ثلثي النصف وهو ثلث السكل . ولو كانا عبدين فقال أحدكما حر أو مدبر ومات قبل البيان ولا مال له غيرهما والقول في الصحة عتق ربع كل واحد مجانا من جميع المال وربع كل واحد بالتدبير من الثلث ويسمى كل واحد في نصف قيمته على كل حال . ولو قال أنها حران أو مدبران والمسألة بحالها عتق نصف كل واحد بالعتق البات ونصف كل واحد بالتدبير ، هذا أذا كان القول في المرض يعتق كل واحد من الثلث .

(٢) وفي الشرح: وإن كان للرجل ثلاثة أعبد فجمع بينهم فقال لواحد أنت حر وهذا وهذا عتق عتق الأول ووقع الهلك بين الثانى والثالث فيؤمم بالبيان · ولو قال أنت حر أو هذا وهذا عتق الثالث ووقع الشك في الأول والثانى فيؤمم بالبيان · ولو قال رجل إن كلمت هذا وهذا أو هذا فعبدى حر ، فإن كلم الأول وحده يحنث ، وإن كلم الثانى أو الثالث وحده لا يحنث ، ولو قال إن كلمت هذا أو هذا فعبدى حر فإن كلم الأول أو الثانى وحده لا يحنث ، وإن كلم الثالث وحده يحنث والله أعلم .

(٣) وفى الشرح: القياس أن لاتجوزالـكتابة ؟ لأنفيها إثبات الدين على العبد والمؤلى لايثبت له الدين على العبد، ولـكن يجوز استحسانا لقوله تعالى « فكاتبوهم إن علمة فيهم خيراً » بعضهم =

ما يتراضيان عليه من قليل الأموال ومن كثيرها، ومن عاجلها (١) ومن آجلها، ومن منجمها (٢)، وليس عليه أن يضع عنه من مكاتبته شيئا، وتأويل قول الله: «وآتوهم من مال الله الذي آتاكم » (٣) فإنما هو على الندب والحض على الخير لاعلى الإيجاب. وجائز للرجل أن يكاتب عبده، وإن كان العبد لم يبلغ إذا كان يعقل الشراء والبيع (١)، ولا تصح المكاتبة إلا أن يقول له مولاه (٥) في مكاتبته: إذا أديت إلى جميع ما كاتبتك عليه فأنت حر، ويعتق إذا أديّى ذلك إليه، ولا يعتق المكاتبة أن يتروّجا في مكاتبتهما بغير إذن مولاها قبل ذلك. وليس للمكاتب ولا المكاتبة أن يتروّجا في مكاتبتهما بغير إذن مولاها ولها أن يتروّجا بإذنه أن يتروّجا في مكاتبتهما بغير إذن مولاها ولها أن يتروّجا بإذنه والمكاتبة الخيار إذا عتقت في رد ذلك النكاح عنها (٧)

⁼ قال الحير الذى أراد به لمقامة الصلاة وأداء الفرائض ، وبعضهم قال : أراد بهأنه بعد العتق لايضر بالمسلمين لأنه ما دام عبداً وتحت ولاية المولى فيمنعه عن ذلك فإن علم المولى أنه يضر بالمسلمين بعد العتق قالأفضل للمولى أن لا يكاتب ؟ ولوأنه كاتب مع ذلك يجوز ؟ لأن هذا ليس على سبيل الشرط ولم عالى الندب ،

⁽۱) وعند الشافعي لا يجوز معجله ، والسلم عنده معجلا و و جلا يجوز ، وعندنا السلم لا يجوز الا مؤجلا . ثم إذا كاتب معجلا فإن قدرعلى الإيفاء في المجلس عتق إذا أدى وإن لم يقدر على الأداء في الحجلس له أن يرده في الرق وإن أراد أن يؤجله أجله ا ه من الشرح .

⁽٢) وفي الفيضية ومن عاجل ذلك ومن آجله ومن منجمه .

⁽٣) قال بعضهم أراد به أن يحط عنهم بعض بدل السكتابة على سبيل الندب لاعلى سبيل الحتم والإيجاب ، وقال بعضهم : أراد به صرف الصدقة لمليهم بقوله « وفى الرقاب ، فسر المفسرون أن الرقاب أراد به المسكاتبون اه من الشرح .

⁽٤) وصار ،أذونا له في التجارة وتجوز تصرفاته إلا التبرعات كالهبة والصدقة ا ه من الشرح.

⁽ه) كان فى الأصل لايضر المكاتب إلابقوله مولاه ، والصواب مافى الفيضية ولا تصح المكاتبة إلا أن يقول له مولاه .

⁽٦) لأمهما لا يملسكان رقبتهما لأن الرقبة باقية على ملك الولى وليس للمولى أن يزوجهما بغير رضاهما لأنه لا يملك منافع فصار كعبد أوكأمة بين اثنين فلا يملك أحد نزويجه إلا برضا الآخر، فسكذلك المسكات والمولى فإذا اجتمعا فإن النزوج جائز ا ه من الشرح.

⁽٧) فإذا أدى العبد فعتق فليس له خيار العتاق لأنه لاخيار للعبد ، وأما الأمة فلها الحيار لأنه على عقد عليها في حالة الرق ، هذا إذا اجتمعا ، وأما العبد والأمة إذا تروجا بغير رضا المولى توقف على لمجازته ، فإن أديا فعتقا أو أعتقهما المولى بعد النكاح جاز النكاح ؟ لأن التوقف كان لحق المولى وقد زال حقه بالعتاق ، وإن مجزورد في الرق إن أجاز المولى جاز ... الح من الشرح .

وللمكاتب والمكاتبة أن يجرجا إلى حيث أحبًا ، وليس لمولاها أن يمنعهما من ذلك ، وإن كان اشترط ذلك عليهما كان شرطه باطلا(1) . وجائز للرجل مكاتبة عبده على نفسه وعلى ماله (٢) وإن كان ماله أكثر مما كاتبه عليه (٣) . وجائز للرجل أن يكاتب عبده على أن يخدمه شهراً ، أو على أن يبنى له داراً ، استحساناً وليس بقياس (١) . ومن كاتب عبده على مال إلى أجل ، ثم صالحه قبل حلول الأجل على أن يعجل له بعض ذلك المال ويبرأ من بقيته لم يجز فيا روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضى الله عنه من قوله (٥) . وأما محمد فروى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم أن ذلك جائز ولم يحك فيه خلافاً . وجائز للمكاتب قبول الصدقات من الزكوات ومن غيرها ، وجائز للمولى أخذ ذلك منه قضاء من المكاتبة وجائز له أيضا أخذ ذلك وأكله (٢) بعد عجز المكاتب عن الكتابة . ولا تجوز المكاتبة على قيمة الذي يكاتب والمكاتبة على ذلك فاسدة إلا أن يكون سمى (٨)

⁽١) لأن السكتابة لا تتعلق بالجائز من الضرط، والفاسد من الشرط لا يبطلها إهمن الشرح -

⁽٢) ومالة ماكان من كسبه كالنجارة والهبة والصدقة. من الشرح.

⁽٣) نحو أن يكانبه على ألف درهم عن نفسه وماله ألفان فإنه يجوزفيؤدى من أحد الألفين ويبقى الآخر له فضلا ، ولا يكون في هذا ربا لأن العقد جرى بين السيد وعبده ولا ربا بينهما اه من الصرح.

⁽٤) أو على أن يبنى له دارا ينظر إن كانت العارة مما يجوز عليه عقد الإجارة تجوز عليه الكتابة استحسانا ، والقياس أن لايجوز · من الشرح .

⁽ه) وقاس هذا على سائر الديون الؤجلة إذا صالح على أن يعجل بعضا ويحط عنه بعضا فالصلح فاسد وبرد ماقبض فيكون حقه عليه إلى الأجل ا ه من الصرح.

⁽١) وإن كان المولى غنيا لأن الدين يختلف حكمها باختلاف أسباب الملك وإن كانت الدين عينا واحدة ، ألا ترى أنه كان يتصدق على بريرة وكانت تهدى إلى النبي صلى الله عليه وسلم ذلك ويأكله ، ألا ترى أن الفقير إذا مات وترك مالا جمعه من الصدقات و نحوها ووارثه غنى يحل له أكله ، كذلك هاهنا اه من الشرح .

⁽٧) لأن القيمة لا تعرف إلا بالحزر والظن وتختلف باختلاف المقومين فيجهل مقدارها فلا يجوز وتكون فاسدة فإذا أدى قيمته يعتق وفائدة فساده أن المولى أن يرده فى الرق ويفسخ الكتابة بغير رضاه وفى الجائزة والفاسدة بغير رضا المولى فكذلك هذا وهم الشرح.

 ⁽٨) كذا في الفيضية ، وكان في الأصل يسمى •

لها مقداراً فتكون المكاتبة على ذلك جائزة . والمكاتبة حرام على مولاها ما كانت في المكاتبة حتى تعجز عنها فتعود رقيقاً. ومن كاتب عبده أو أمته مكاتبة فاسدة فأدى إليه ما كاتبه عليه عتق ، وكان عليه أن يسعى في بقيته إن كانت في قيمته لمولاه . ومن اختلف ومكانبه (١) فيما كاتبه عليه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول يتحالفان ويترادان المكاتبة ، ثم رجع عن ذلك وقال: الفول للمكاتب في مقدار المكاتبة مع يمينه على ذلك ولا يتحالفان، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما في ذلك بقوله الأول وهو حييح على أصولهم . ومن كاتب عبده على عبد غيره كانت المكاتبة فاسدة ، وإن أجازها رب العبدكانت كذلك أيضاً ولم يجز (٢) . وإذا حل على المكاتب نجم من نجوم مكاتبته فعجز عنه فرده مولاه إلى الرق برضاه بذلك دون السلطان كان [ذلك] جائراً ، و إن رفعه مولاه إلى السلطان قبل أن يرده إلى الرق وقد أخذ بنجم من نجوم مكاتبته نظر السلطان في ذلك ، فإن وجد المكاتب مالا حاضراً قضى منه مكاتبته وأعتقه ، وإن وجد له مالا غائباً يرجو قدومه بعد يوم أو يومين انتظره ، فإن جاء قضى منه مكاتبته وأعتقه ، وإن لم يكن شيء مما ذكرنا رده في الرق (٣) ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما. وقال أو يوسف رضي الله عنه لا يرده إلى الرق(١) حتى يتوالى عليه نجمان. ومن مات وله مكاتب كانت المكاتبة التي على المكاتب موروثة [للورثة] عن

⁽١) وفي الفيضية ومن اختلف هو ومولاء ٠

⁽۲) وفي الشرح قال : ولو كاتبه على عبد أو ثوب فإن كان بعينه في يدى العبد فهو جائز ، وإن كان العبد للغير لا يجوز لأنه لا يدرى أيقدر على تسليمه أم لا إلا إذا أجاز صاحبه فإذا أجاز يجوز ويرجع المجيز على المسكاتب بقيمة ذلك العين ، هذا في رواية ، وفي رواية لا يجوز وإن أجاز وهو رواية الطحاوى ، هذا إذا كان بعينه وأماإذا كان بغير عينه وسمى جنسه ووصفه وقدره فإنه يجوز فإن أدى يعتق وإن لم يسم جنسه يجوز أيضا ويقع على الوسط ، وإن كاتبه على ثوب أو على دابة بغير عينه لا يجوز ولو أدى لا يعتق .

⁽٣) وفي الفيضية والشرح إلى الرق -

⁽٤) من قوله وقال أبو يوسف إلى قوله إلى الرق ساقط من الأسل ثابت في الفيضية والفسر ح •

مولاه ، كا يورث عنه سائر أمواله سواها (۱) ، وكان ولاء المكاتب إذا أدى المكاتبة لمولاه [لا (۲)] للورثة (۳) . وإذا مات المكاتب في حياة مولاه أو بعد وفاته ولم يترك وفاة بمكاتبته كان عاجزاً حيا (۱) وميتاً من مال مولاه (۱) ولو ترك مالا فيه وفاء بمكاتبته أديت عنه مكاتبته وجعل كأنه قد مات حراً . وإذا علقت (۱) المكاتبة من مولاها كانت بالخيار ، إن شاءت عجرت فصارت أم ولد لمولاها ، وإن شاءت مضت على مكاتبتها وأخذت عقرها من مولاها فاستعانت به في مكاتبتها . ومن كاتب نصف عبده على مال فإن

⁽۱) ولا يكون (أى المسكاتب) موروثاً إلى أنقال: والدليل على أن الرقبة لا تصير موروثة أن المولى لو زوج ابنته من مكاتبه ثم مات لا يفسد النسكاح، ولو كانت موروثة وجب أن يفسد؟ لأن أحد الزوجين إذا ملك رقبة صاحبه أو بعضاً منه ينفسخ النكاح قلو أنه طلقها ثم أراد أن يتروجها لا يجوز لأن لها قيه حق الملك وحق الملك عنم ابتداء النكاح ولا يفسد نكاما قد صح، وهذا كما يقول في الأمة المقبوضة بالعقد الفاسد إذا تزوجها ابن البائع جاز، ثم إذا مات البائم فللابن حق الاسترداد ولا يفسد النكاح حتى يسترد. ولو أراد النكاح بعد موت البائم لا يجوز اه من الشرح. (٢) زيادة من الهرح، وهذه العارة ساقطة من الفيضية.

⁽٣) حتى يرث الذكور من عصبة المولى دون الإناث ولو أعتقه الوارث يعتق ويكون الولاء من المولى لا من الوارث ، هذا إذا كان الوارث واحداً ولوكان اثنين أو أكثر فأعتقه أحدها لا يعتق ولا يبرأ إلا أنه إذا كان وحده فيعتقه يعتق لا لحق الملك ولسكن لما أنه يبرأ في ذمته لأن تحت العتاق إبراء وهو يملك الإبراء، وفي هذا الإبراء فائدة فلذلك عتق . وأما إذا كان اثنين فعتقه لايفيد لأنه لا يعتق وليس بصريح الإبراء حتى يبرأ فلم يصح ، وليس هذا كماتب بين اثنين أعتقه أحدهما يعتق لأن الملك بينهما فأعتق ملك نفسه اه من الشرح ،

⁽٤) كان فى الأصل حرا أو ، والصواب حيا وهو تصحيف ، وهو ساقط من العيضية .

⁽ه) وفى الشرح: وإذا مات الكاتب قبل الأداء عاجزا مات عبداً ، وإن مات عن وفاء مات عبداً على قول زيد بن ثابت رضى الله عنه ، وعلى قول على بن أبى طالب رضى الله عنه يموت حرا إذا أديت كتابته من ماله بعد الموت ، وهو مذهبنا فأخذنا بقول زيد بن ثابت فى حال الحياة وبقول على بعد الوفاة .

⁽٦) وفي الفيضية حبلت .-

⁽٧) وفى الفرح اعلم بأن المسكاتبة إذا جاءت بولد لستة أشهر أو لأكثر أو لأقل فادى المولى أنه ولده ثبت النسب ويعتق الولد، صدفته المسكانبة أوكذبته، فإن صدفته فلا يشكل لأنها باقية على ملك المولى، وإن كذبته فكذلك لأنها تسمى لفكاك رقبتها ورقبة ولدها من ذل الرق فإذا نالت مقصودها بغير مال لا يعتبر تكذبها، ثم لمنها بالخيار إن شاءت عجزت نفسها فتصير أم ولد له ويسقط المقر، وإن شاءت مضت على الكتابة وتأخذ العقر فتستمين به على أداء الكتابة إذا كان العلوق في مالة الكتابة لأن المولى كالأجير من مناقعها ومكاتبتها، والعقر بدل منافعها.

أبا حنيفة رضى الله عنده كان يقول نصفه مكانب على ذلك المال (۱) فإذا أدى إليه ذلك المال عتق (۲) وسمى له فى بقية قيمته . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يكون العبد كله مكاتباً على ذلك المال ، وبه نأخذ (۳) ومن كاتب عبداً بينه وبين آخر وكاتب نصفه بغير إذن شريكه كان لشريكه إبطال ذلك ما لم يؤد العبد إلى مولاه الذي كاتبه ما كاتبه عليه (۱) ، وإن لم يبطل المولى الذي لم يكاتبه المكاتبة حتى أدّاها العبد إلى الذي كاتبه عليها ، وإن لم فإنه قد عتق نصيبه ذلك ، وكان أبو حنيفة رضى الله عنه يقول : إن كانت المكاتبة وقعت على الدى كانبه أن يرجع على الذي كانبه المكاتبة وقعت على الذي كانبه المكاتبة عبد بين المكاتبة عليها ، ولا يرجع المولى الذي كانبه عليها ، ولا يرجع على الذي كانبه المكاتب عبد بين رجلين أعتقه أحدهما (۱) ، ولا يرجع المولى الذي كاتب على المكاتب بشيء وحلين أعتقه أحدهما (۱) ، ولا يرجع المولى الذي كاتب على المكاتب بشيء

⁽١) والنصف الآخر مأذون له في التجارة ا ه من الصرح .

⁽٢) وما فضل في يده من الكسب نصفه له وتصفه المولى لأنه إنحا كاتب النصف وسار النصف الآخر مستسمى ، فإن شاء أعتق وإن شاء استسمى غيير مشقوق عليه ، وهذا قول أبي حنيفة ، لأن السكتابة مخرجة بالعتاق والعتق عنده يتجزأ كذلك الكتابة عنده تتجزأ .

⁽٣) وفى الشرح: ولو أنه دبر مكاتبه فكذلك هو بالحيار إن شاء نقض الكتابة ، وإن شاء مضى على الكتابة لأنه استفاد العتق من وجهين فهو بالحيار ، فإن مات مولاه وهو لا يخرج من الثلث فى قول أبى حنيفة هو بالحيار ، إن شاء سعى فى ثلثى بدل الكتابة ، وإن شاء سعى فى ثلثى القيمة ، وفى قول أبى يوسف ومحمد عليه الأقل من ثائى قيمته ومن ثاثى بدل الكتابة ولا خيار فالاختلاف فى المقدار .

⁽٤) لأنه يؤدى إلى الضرر به فى الحال من حيث لايجوز بيمه فى الحال ، وفى ثانى الحال يصير مستسمى فيكون له حق الفسخ · من الصرح .

⁽ه) فى الجامع السكبير ص ٣٠٦ وقال أبو حنية فى عبد بين رجلين كاتبه أحدهما على نصبيه خاصة فأذن شريكه له فى ذلك وفى قبض المسكانية على ألف فاكتسب العبد خسمائة فنصفها الهكائب وتصفها للذى لم يكاتب ، فان أداها المسكات كلها لملى الذى كاتب لم يرجع الذى لم يكاتب على الذى كاتب بشيء ، وكذلك لمن عجز العبد والمال فى يدى الذى كاتب أو قد استهلسكه لم يرجع شريكه عليه بدى ، ولو كان الولى الذى كاتب قبض من العبد خسمائة ثم نهاه الآخر الذى لم يكاتب عن القبض فقبض بعد ذلك خسمائة رجع عليه الذى لم يكاتب بنصف الخسمائة الأخيرة . وفى مختصر الحاكم وإن كاتب نصيبه منه بإذن شريكه جاز ولم يكن الاخر أن يبيع نصيبه فله أن يكاتبه ، وهذا قول أبى حنيفة . وقال أبو يوسف و محد إذا كاتب أحدهما نصيبه بإذن شريكه فهو مكاتب كله بينهما

مما أخذه منه شريكه . وإن كانت المكاتبة وقعت على نصيبه من العبد كان الجواب كذلك أيضا ، غير أنه يكون للمكاتب أن يرجع على العبد بما أخذ منه شريكه فيستسعيه فيه . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : سواء كانت المكاتبة وقعت من المكاتب على كل العبد أو على نصيبه من العبد، وهو (١) كما قال أبو حنيفة رضى الله عنه فيها (٢) إذا كانت وقعت على كل العبد، وإن كانت المكاتبة وقعت من هذا المولى على نصيبه من العبد بإذن شريكه كانت جائزة (٢) وكان ما أداه المكاتب إلى الذي كاتبه (١) يرجع الذي لم يكاتب على الذي كاتب فيأخذ منه نصفه ثم يرجع الذي كاتب بذلك على المكاتب حتى يسعى له فيه . وإن كانت المكاتبة وقعت من الذي كاتب بإذن شريكه له في ذلك وفي قبض (٥) المكاتبة كان كذلك أيضا إلا أنه لیس للشریك الذی لم یکاتب أن یرجع علی الذی کاتب بشیء مما یقبضه من المكاتبة ، فإذا قبض المكاتب جميع المكاتبة عتق المكاتب وكان حكمه كحكم عبد بين رجلين أعتقه أحدها . وإن نهى الشريك شريكه عن قبض المكاتبة أو مات قبل قبض شريكه إياه انقطع إذنه بذلك وعاد حكم العبد إلى حكمه لوكانت المكاتبة وقعت بإذن الشريك لشريكه (٢٦) في قبض شيء

⁼ وإن أخذ ماكاتبه عليه عتق نصيبه فكان لشريكه أن يأخذ منه نصيبه ويرجع به المكاتب على الغلام فى قول أبى حنيفة وليس للشريك أن يضمن المكاتب نصيبه لأنه كاتبه بإذنه اه ورقة ١٠٦ باب مكاتبة الرجلين .

⁽١) وفي الفيضية فهو ..

⁽٢) وفي الفيضية فما .

⁽٣) وفى الشرح: فأما إذا أجاز شريكه صار مكاتبا بينهما فإن أدى إليهما معا عتق والولاء بينهما وجميع المكسب المكاتب، وإن أدى إلى أحدها لايعتق إلا إذا وصل نصفه إلى الآخر إلا إذا أذن لشريكه بقبض المكتابة، فإن أدى كله إلى المأمور عتق، ولو أدى كله إلى الأمر لايعتق حتى يصل نصفه إلى المأمور ... الح

⁽٤) كذا فى الأصول ولم أجد هذه العبارة فى الشرح. والظاهر أن بعض السكلام سقط من الدين (مشتركا بين الذي كاتب وبين الذي لم يكاتب و) أو مثله. والله أعلم.

⁽ه) كان في الأسل وفي بعض والصواب وفي قبض وفي الفيضية وقد قبض وحرف قد تصحيف في .

⁽٦) وفي الفيضية بغير إذن الشريك لشريكه ٠

من المكاتبة في جميع ما ذكرنا (١) ، وهذا كله قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وقال أبو بوسف ومحمد رضى الله عنهما : هذه المكاتبة مكاتبة بجميع العبد ، وهو بها مكاتب لمولييه ، فإن كان مولاه الذي لم يكاتبه أذن لمولاه الذي كاتبه في قبض المكاتبة فقبضها عتق العبد من مولييه جميعاً ، وإن كان لم يأذن له في قبضها لم يعتق بقبض الذي كاتبه إياها حتى يقبض المولى الآخر حصته منها ، وبه نأخذ . ولا يجوز عتق المكاتب لعبده ولا هبته شيئا (٢) من ماله في حال مكاتب عتق بعد ذلك أو عجز (٣) . ومن كاتب عبديه على ألف درهم مكاتبين ، وكان للمولى أن يأخذ كل واحد منهما بالمكاتبة كلها فأيهما أدّاها إليه عتق وعتق صاحبه ، وكان له أن يرجع على صاحبه بحصته منها ، وكذلك ما أداه من المكاتبة من شيء كان له أن يرجع على صاحبه بنصفه . وإن كانت المكاتبة وقعت على ألف درهم ولم يذكر في المكاتبة شيئاً غير ذلك

⁽١) إن كان موسرا فللشريك خيارات ثلاثة ، وإن كان معسرا فحياران . من الشرح .

⁽۲) وفي الفيضية بشيء مكان شيئا .

⁽٣) وفي المصرح: ولا يجوز عتق المكاتب لعبده ولا هبته شيئا من ماله . اعلم بأن المكاتب بعقد الكتابة يملك مكاسبه ومنافعه ، وله أن يتصرف جميع التصرفات في المصر وخارج المصر ، لا أن العتق لا يملك ببدل أو بغير بدل ، ولا يجوز له أن يقول لعبده إذا أديت إلى ألفا فأنت حر ، لأنه تعليق العتق بالشرط وهو لا يملك ذلك لأنه لا يملك التحقيق فلا يملك التمليك إلاالكتابة فانه يجوز ، لأن هذا عقد مبادلة ، إلا أن العتق ينزل بالأداء حكما ، وقد يثبت بالحسكم ما يبطل بالقصد ، ألا ترى أن الأب يملك كتابة عبد الصبي ولا يملك عتقه على مال ، وكذلك الوصى ، وكذلك العربك شركة مفاوضة يملك كتابة عبد بينه وبين شريكه ولا يملك عتقه على مال الخ .

⁽٤) وفى الشرح: فإذا أديمًا عتقمًا وإن عجزتما تردان فى الرق على أن كل واحد منهما كفيل ضامن عن صاحبه أو لم يشترط هذا فان لم يقبلا أو لم يقبل أحدهما بطل ؟ لأن هذه صفقة واحدة فيشترط قبولهما جميعاً ، وأما إذا قبلا ، القياس ألا تصح هذه السكتابة لأن هذه كتابة بشرط السكفالة لأن كل واحد يكون كفيلا وكفالة المكاتب لا تجوز ، ولا تجوز السكفالة عن المكاتب ببدل السكتابة أيضا فوجب أن تفسد إلا أنها مجوز استحسانا لأنه يصير كأنه كاتب كل واحد منهما وعلق عتق الآخر بأدائه فلذلك جازت ، فإذا أديا عتقا فإذا عجزا معا ردا فى الرق وعجز أحدهما لا يصح لأن الآخر يؤدى فيعتقان .

كانت المكاتبة جائزة على الألف، وكان على كل واحد منهما حصيته منها لمولاه لاشيء له عليه منها غير ذلك. ولا تجوز الكفالة من المكاتبة في غير ما ذكرنا من المكاتبة إذا وقعت عليه وعلى صاحبه إن أديا عتقا و إن عجزا ردا في الرق]. وإن وقعت المكاتبة من المولى على عبديه مكاتبة واحدة إن أديا عتقا و إن عجزا ردا في ات أحدها كان للمولى أن يأخذ الباقي تجميع المكاتبة ، وإن لم يمت واحد منهما ولكن المولى أعتق أحدها عتق و بطلت حصته من المكاتبة ، وكان للمولى أن يأخذ كل واحد منهما بحصة الآخر من المكاتبة (۱)، فإن أخذ بها الذي أعتقه فأدّاها إليه كان له أن يرجع بها على المكاتبة (۱)، فإن أخذ بها الذي أعتقه فأدّاها إليه كان له أن يرجع بها على المكاتبة في غير ما ذكرنا من المكاتبة (۱۳) إذا وقعت منه على عبديه مكاتبة واحدة إن أديا عتقا و إن عجزا ردا . وله كاتب أن يكاتب عبده ويكون ولاؤه إذا أدى إليه المكاتبة بعد أن صار حرا بأدائه المكاتبة إلى مولاه ولاؤه إذا أدى إليه المكاتبة بعد أن صار حرا بأدائه المكاتبة إلى مولاه الحرائه . وللرجل أن يكاتب عبد ابنه الصغير ، وللوصى أن يكاتب أيضا عبده بقيمته ، وليس لواحد منهما أن يمتق ذلك العبد على مال . وإذا وله عبده بقيمته ، وليس لواحد منهما أن يمتق ذلك العبد على مال . وإذا وله

⁽١) ويطلب الآخر بأداء حصته لأجل الأصالة والمعتق لأجل السكفالة · من الشرخ .

⁽٢) وفى الشرح فلو لم يعتق ولكنه وهب النصف من أحدها أو أبرأه عن النصف الذى عليه بالأصالة فذلك عمرلة الاستيفاء فله أن يجعل نصف ذلك عن الآخر وله أن يطالب الآخر بحصته بالأصالة ويطالب هذا بالكفالة ، ولو أنه وهب الكل من أحدهما يعتقان جميعاً ، وله أن يرجع على صاحبه بنصف ذلك لأن الهبة تعليك ، ولو أنه لم يمت ولكنه أبرأه عن الجميع لا يعتقان ؟ لأنه أبرأه عن النصف لأجل الأصالة والنصف لأجل الكفالة وبراءة الكفيل لا توجب براءة الأصبل فله أن يطالب الآخر بالنصف فإذا أدى عتقا معا .

⁽٣) وفى المسرح: ولا يجوز الهكاتب أن يكفل عن أحد عمال ولا بغير مال ؟ لأنها تبرع وتبرعات العبد لا تجوز ، ولا يجوز أن يكفل رجل عن المكتابة الهولى ، لأن المكفيل يتحمل ماعلى المحكفول عنه وها هنا المحكفول عنه لا يجبر على الأداء ؟ لأنه بالخيار بين العجز والأداء ، فلو جازت المحكفالة لكان المحكفيل مجبرا على الأداء فيكون على المحكفيل أكثر مما على الأصيل فلذلك لم يجز . (٤) ولا يثبت من الأعلى (أى المكاتب الأعلى) لأنه ليس من أهل الولاء فثبت من الولى ، وكذلك لو أديا جميعاً ثبت ولا ؤهما جميعاً من المولى اه من الشرح .

المكاتب ولد من أمة ابتاعها كان كسبه لأبيه وعتق بعتاق أبيه (1). وإن مات المكاتب ولم يترك مالا خلفه ابنيه هذا في المكاتبة فيسعى فيها على نجومها ، فإذا أداها عتق وعتق أبوه (7). ومن ملكه المكاتب من ولده وإن سفل ومن والده وإن علا لم يكن له أن يبيعه وكان له كسبه ، فإذا أدى المكاتب المكاتبة عتق وعتق معه من اشتراه ممن ذكرنا (7). وإن اشترى سوى من ذكرنا من ذوى أرحامه المحرمات (1) فإن أبا حنيفة كان يقول: له أن يبيعهم جميعا. وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما: ليس له أن يبيع أحداً منهم وهم (٥) في حكم من سواهم من ذوى أرحامه المحرمات (١) وبه نأخيذ . وإن مات المكاتب والمكاتبة عليه وترك من اشترى ممن له بيعه في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، وممن ليس له بيعه في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، وممن ليس له بيعه في قوله من ذوى أرحامه المحرمات ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه ، وممن ليس له بيعه في قوله من ذوى أرحامه المحرمات ، فإن أبا حنيفة ولن يقال له : إن أديت المكاتبة حالة قبلناها منك وعتقت وعتق أبوك بعتاقك ، وإن أبيت ذلك كنت أنت وأبوك مماوكين . وقال أبو يوسف بعتاقك ، وإن أبيت ذلك كنت أنت وأبوك مماوكين . وقال أبو يوسف

⁽۱) وفى الشرح: وصورته رجل كاتب أمة حاملا فجاءت بولد فالولد يدخل فى كتابة الأم، وكذلك لو كاتب عبده ، ثم إن المكاتب اشترى أمة فاستولدها دخل الولد فى السكتابة والمولى أن يطالب الأصيل دون الولد ، لأن الولد لم يدخل قصدا وإنما دخل تبعاً ، وليس له أن يطالب التبع فى حال قيام المتبوع إلا أن مال الولد من كسب الوالد إلا أن الرجل يسترد المؤدى قياساً واستحساناً ؟ لأنه أدى عن عبد فاسد فصار كالبيع الفاسد ، فإذا أدى يعتق ويعتق الولد .

⁽٢) ويرث من الأب والأم · من الشرح ·

⁽٣) وفى الشرح وأما فى الولد المشترى وإن سفل أو الوالدون وإن علوا إذا اشتراهم المكاتب يدخلون فى كتابته كالولد المولود سواء ، إلا فى فصل وهو أنه إذا مات بغير مال فيقال لهم إما أن تؤدوا الـكتابة حالا أو رددناكم فى الرق .

⁽١) كالأخ والعم ونحوهما • الشرح •

⁽ه) وفي الفيصية وهو مكان وهم .

⁽٦) وأصلا فى ذلك أصلا وقالا : كل من ملك الحريعتى عليه ، فإذا ملك المكاتب يكاتب عليه ويقوم مقامه ، وكل من اشترى الحرة تصير أم ولد ، فإذا اشتراها المكاتب صارت أم ولد له فله أن يؤدى السكتابة من كسب الولد . من الصرح ،

ومحمد رضى الله عنهما : كل ذوى أرحامه المحرمات [في] هذا في حكم ابنه المولود في المكاتبة من أمة كانت له ، يسعون في المكاتبة على نجومها ، فإن أدوها عتقوا وعتق المكاتب الميت ، وإن عجزوا عنها عادوا [وعاد] المكاتب الميت رقيقا ، وبه نأخذ . وإذا ابتاع المكاتب زوجت لم ينفسخ بذلك نكاحه وكانت زوجته على حالها (١) وله أن يبيعها إلا أن يكون ابتاعها وولداً كانت ولدته منه فإنه إن كان كذلك لم يبعها ، وإن طاقها بعد ابتياعه إياها طلاقاً أبانها منه ثم أراد أن يتزوجها بعد ذلك لم يكن له ذلك (٢). ولو كان ابتاعها دون ولدها منه كان له في قول أبي حنيفة رضى الله عنه بيعها ، ولم يكن له ذلك في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ . ومن ولم يكن له ذلك في قول أبي عنهما ، وبه نأخذ . ومن غر من المكاتبين في أمة ابتاعها فوقع عليها ثم استحقت عليه كان عليه عقرها (١) ويؤخذ به في المكاتبة . ولو كان ذلك الغرور في نكاح والمسألة على حالها كان عليه عقرها بعد العتق . والمأذون له في ذلك كالمكاتب في جميع ما ذكرنا (٤).

⁽١) وذلك لأن المكاتب له حق الملك لا حقيقة الملك وحق الماك لا يفسد النكاح بعد صحة المنكاح إلا أنه يمنع ابتداء النكاح · الشرح ·

⁽٢) وفى الشرح ثم هاهنا لو طلقها طلاقا رجعيا له أن يراجعها فان طلقها تطليقة بائنة فليس له أن يتروجها بعد ذلك ، ألا ترى أن المكانب إذا تزوج مكانبته على أمة ثم إن المكانب تزوج الأمة ثم طلق المكانبة قبل الدخول عاد نصف الأمة إلى الزوج ، ولا يفسد النكاح حتى يقضى القاضي أو ترد المسكانبة على الزوج نصفها ، فلو لم يتزوج الأمة حتى طلق المسكانبة قبل الدخول والأمة في أيدى المسكانبة فأراد أن يتزوجها لا يجوز ، ألا ترى أن رجلا لو زوج ابنته المالغة برضاها من المكانب جاز فاذا مات المولى فورثت الابنة ما على المكانب لا يفسد النكاح ، ولو لم يتزوجها حتى مات المولى ثم أراد أن يتزوجها لا يجوز .

 ⁽٣) وفي نسخة الشرح مهرها مكان عقرها والأصوب عقرها ، وبمكن أن يعبر عن العقر بالمهر مجازا لأنه قائم مقام المهر .

⁽٤) وفى الشرح اعلم بأن المكاتب إذا اشترى أمة فاستولدها فجاء رجل فاستحقها فالولد ويرد الولد ويلزم العقر للحال. ولو كان تزوج امرأة على أنهسا حرة فإذا هى أمة لرجل إن كان ذلك الرجل أذن لها بالنكاح فالنكاح فالنكاح جائز، وإن كان لم يأذن لها بالنكاح فالنكاح فاسد فيأخذ العقر بعد الحرية إلا إذا كانت بكراً فافتضها فيؤخذ للحال لأنه ضمان جناية، هذا إذا كان المولى لم يأذن المكاتب بالنكاح، ولو كان أذن له فالعقر يؤخذ للحال ؟ لأن الإذن بالنكاح يتناول الجائز والفاسد جميعا، وهذا كله عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد: الولد يكون حرا ==

ومن كاتب أمته على (1) نفسها وعلى (1) ابنين لها صغيرين كان ذلك جائزاً ، فإن كبرا فأدي أحدهما جميع المحكاتبة أو أدياها جميعا أو أدتها أمهما لم يرجع من أداها منهم على بقيتهم منها بشيء . ومكاتبة النصراني عبده النصراني على أرطال من خر مسماة جائزة (٢) فإن أسلم أحدهما قبل أداء المحكابة بطلت الحمر ولم تبطل المحكاتبة وكان على المحكاتب قيمة الخر لمولاه يؤديها إليه على نجوم المكاتبة فإذا أداها عتق (٣) . ومن كاتب عبده وهو مريض على ثلاثة آلاف درهم ثم مات المولى (١) فلم يجز ذلك الورثة فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما كانا يقولان يقال المكاتب إن أديت [ثاثي] المحكاتبة الآن قُبل ذلك منك وكان الباقي منها عليك إلى الأجل الذي وقعت المكاتبة عليه ، فإن فعل ذلك و إلا رد في الرق . وقال محمد رضى الله عنه : بقال له إن أديت ثاني قيمتك الآن قبل ذلك منك وكان رقبل ذلك منك وكان من المحمد رضى الله عنه عنه نا أجله ، فإن فعل ذلك و إلا رد رقيقا (6) وكان ما بقي عليك من المحمد رضى الله عنه عندنا في هدذا أجود ، وهو قول زفر قال أبو جمفر : قول محمد رضى الله عنه عندنا في هدذا أجود ، وهو قول زفر قال أبو جمفر : قول محمد رضى الله عنه عندنا في هدذا أجود ، وهو قول زفر

⁼ فى هذه الفصول؟ لأن الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين قالوا: ولد المفرور حر بالفيمة ولم يفصلوا بين أن يكون حرا أو عبدا إلا أنهما قالا هذا انصرف إلى الحر؟ لأن الحر يملك العتاق فيملك عتق الولد بالقيمة · فما عرفت الجواب فى السكتابة فهو جواب فى العبد المأذون .

⁽١) وفى الفيضية عن مكان على فى الموضعين كليهما •

⁽٢) لأن الخر لهم كالعصير لنا والحنزير لهم كالشاة لنا. الصرح.

⁽٣) وفي الشرح: فبعد ذلك إذا أسلما أو أسلم أحدها انقلب إلى القيمة حتى لو أدى الخر لا يعتق ، وإذا أدى القيمة يعتق ؟ لأن الكتابة عن الخمر كانت جائزة في حالة الكفر إلا أنه عجز عن تسليمه بالإسلام فينتقل إلى الفيمة ، وروى عن محمد أنه قال : تبطل الكتابة لأنه عجز عن تسليم ما وقع عليه العقد فصار كاثمنه عجز نفسه ، وإن شئت زيادة التقصيل فعليك بالشرح .

⁽٤) ولا مال له . الشعر ح .

⁽٥) ولو كانبه على ثلاثة آلاف وقيمته ثلاثة آلاف يقال له عجل ثلثى الكتابة حالا بالإجماع. ولو كانت قيمته ثلاثة آلاف فكاتبه على ألف إلى سنة فإنه يقال له : عجل ثلثى قيمتك حالا ويعتق بالإجماع، وكذلك لو كاتبه على ألفين وقيمته ثلاثة آلاف ، ولو كانت قيمته ألفين فكاتبه على ثلاثة آلاف . ولو كانت قيمته ألفين فكاتبه على ثلاثة آلاف درهم إلى سنة فإنه يقال له : عجل جميع قيمتك وهو ثلثا الكتابة عند أبى حنيفة وأبى يوسم، وعند محمد يقال له : عجل ثلثى القيمة اه من الشهر ح .

رضى الله عنه . ولا تجوز وصية المكاتب في ماله و إن خلَّف وفاء ، ولا تجوز وصايته على ابنه الصنير إلا أن يعتق قبل وفاته ثم يموت بعد ذلك (١) . وأما إن لم يعتق في حياته لم يكن وصيه وصيا على ابنه الصغير كوصاية وصى الحر على ابنه الصغير (٢) . والحيار في المكاتبة جائز كما يجوز في البياعات (٣) . والمكاتب في الشفعة له وعليه فيما بينه و بين مولاه وفيما بينه و بين من سوى مولاه كالحر . ومن أعتق مكاتبه وهو مريض ثم مات ولا مال له غير الذي كان بقي له عليه من مكاتبته له فلم يجز ذلك الورثة له فإن عليه أن يسعى لورثة مولاه في الأقل من ثلثي ما بقي عليه من [جميع] المكاتبة ومن ثلثي جميع قيمته (١) . ومن أعتق من ثلثي ما بقي عليه من [جميع] المكاتبة ومن ثلثي جميع قيمته (١) . ومن أعتق

⁽١) لأن الولاية تنتقل إليه عند الموت وعند الموت كان حرا فتنتقل الولابة فصار كوسى. الحر · من الشرح ·

⁽٢) وإن مات عن وفاء قبل الأداء يكون وصيا على أولاده الذين دخلوا في كتابته دون الأولاد الأحرار الذين ولدوا من احمالة حرة ، فيكون أضعف الأوصياء كوصي الأم فيكون له ولاية الحفظ ولا يكون له ولاية البيم والصراء . وأما وصيه بالمال فلا يخلو من ثلاثة أوجه : في وجه لاتجوز بالإجماع ، وفي وجه تجوز بالإجماع ، وفي وجه اختلفوا فيها · أما التي تجوز بالإجماع (قهي) أن يقول إذا أعنقت ثلث مالى وصية فأدى فعتق ثم مات صحت الوصية لأنه أضاف الوصية إلى الحرية والحر من أهل الوصية ، والتي لا تجوز بالإجماع (فهي) إذا أوصى بعين مال لرجل فأدى فعنق ثم مات لا تجوز ، لأنه لم يضف الوصية إلى الحرية وأعا أوصى بستق من بملك ذلك اليوم وذلك ملك. المكاتب وملك المكاتب لا يجهل المعروف إلا إذا أجاز بعد تلك الحرية فتجوز ؟ لأن الوصية مما يجوز بلفظ الإجازة ، ألا ترى أن رجلا لو قال لورثته أجزت لحكم أن تعطوا ثلث مالى لفلان فهذا يكون منه وصية . وأما الوجه الذي اختلفوا فيه وهو أن يقول أوصيت بثلث ءالى فأدى ثم مات لا تصبح الوصية عند أبي حنيفة لأنه لم يضفها إلى حال الحرية فتعلق وصيته بها يعني ماله في وقت الوصية وذلك لا يحتمل المعروف ، وعند أبي يوسف ومحمد يجوز . وكذلك لو قال المكاتب كل مملوك أملكه إلى ثلاثين سنة فهو حر فأدى فعتق فبعد ذلك ملك عبيدا وإراء لا يعتق عنده وعند أبي يوسف ومحمد يعتق ما ملك بعد الحرية ، هذا كله إذا مات المكاتب بعد الأدا، ، ولو مات المكاتب قبل الأداء عن وفاء لا نجوز وصيته ؟ لأنه وإن حكم بعتقه قبل موته بلا فصل فتلك ساعة. لطيفة لا تسم لفظ الوصية فلا تجوز وصيته بالإجماع؟ لأنها تكون وصية عبد والعبد ليس من أهل الوصية . اه الشرح .

⁽٣) إن كان ثلاثة أيام، وإن كان أكثر من ذلك فالكتابة فاسدة في قول أبي حنيفة، وعند أبي يوسف ومحمد جائزة • اه من الصرح .

^(؛) فان كان يخرج من النلث يعتق مجانا ، وإن كان لا يخرج من الثلث ولم يجز الورثة فانه ينظر إلى ثلثي قيمته وإلى ثلثي باقى الكتابة فله الحيار إن شاء يسعى فىثلثى الكتابة مؤجلاوهذا

مكانباً بينه وبين آخر فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : لا ضمان عليه فى ذلك لشريكه ، موسراً كان أو معسراً ، ولكن المكاتب يسعى لمولاه الذى لم يعتقه فى حصته من المكاتبة ، فإن أدى ذلك إليه عتى وكان ولاؤه لمولييه و إن مجز عن ذلك قضى بعجزه وعاد حكمه إلى حكم عبد بين رجلين أعتقه أحدها . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : قد بطلت المكاتبة بهذا العتاق وعاد حكم المعتق إلى حكم عبد بين رجلين غير مكاتب أعتقه أحدها (١) . وقال محمد رضى الله عنه : أن كان المعتق موسراً ضمن لشريكه الأقل من قيمة نصيبه من العبد ومما بقى له عليه من المكاتبة ، و إن كان معسراً سعى المكاتب فى ذلك وكان ولاؤه للمعتق خاصة دون شريكه ، و به نأخذ .

كتاب الولاء

قال أبو جعفر: الولاء لمن أعنق كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (٢)

= قول أبى حنيفة ، وقال أبو يوسف ومحمد ينظر إلى ثاثى القيمة وإلى ثنثى باقى الكتابة فيلزمه الأقل بلا خيار ، وإعاكان كذلك لأن الكتابة سبقت العتق والعتق فى المرض بمنزلة التدبير ، ومن دبر مكاتبه فحكمه هذا ، إم الصرح .

(١) كذا في الأصل وفي الغيضية وقال أبو يوسف ومحمد قد بطلت المسكاتية بهذا العتاق الحرق الصرح: وعلى قول أبي يوسف ومحمد عتق كله والولاء يثبت منه إلا عند أبي يوسف إن كان موسرا يضمن نصفه لشريكه ، وإن كان معسرا يسعى العبد في الأقل ، هذا إذا أعتقه أحدها ولو لم يعتقه ولكنه دبره صار نصيبه مدبرا ويكون مكانبا على حاله ؟ لأن التدبير لاينافي الكتابة فان أدى الكل عتق ، والولاء يثبت منهما جيما . وإن عجز صار كعبد بين اثنين دبره أحدها صار نصيبه مدبرا ولسريكه خسة خيارات إن كان موسرا ، وإن كان معسرا فأربعة خيارات ، وهذا قول أبي حنيفة ، وعلى قول أبي يوسف ومحمد صار كله مدبرا وكان التدبير لا يتجزأ ، والكتابة لا يمنع نقل الملك إلى الملك فبطلت الكتابة فضمن لشريكه نصف القيمة موسرا كان أو معسرا لأن هذا ضمان حبس المال ، وهذا قول أبي يوسف ، وعلى قول محمد وجب أن يضمن الأقل من نصف القيمة ومنجم ما بق من الكتابة ، فهذا كما ترى يعلم منه سقوط مسألة التدبير بين قول أبي يوسف . ومحمد من الأصول ، والله أعلم ، أو هي من نظائر المعرح .

(٢) وهو قوله عليه الصلاة والسلام « الولاء لمن أعتق » أخرجه الستة عن عائشة رضى الله عنها أنها لما اشترت بريرة اشترط أهلها أن ولاءها لهم فسألت النبي صلى الله عليه وسلم فقال « أعتقيها فإنما الولاء لمن أعتق » أخرجه البخارى فى المسكاتب ، ومسلم وأبو داود فى العتق ، والترمذى فى الولاء ، والنسائى وابن ماجه فى الأحكام ، ومسلم عن أبى سالح عن أبى هريرة ، والبخارى عن ابن عمر فى المسكاتب وفى الفرائض . من نصب الراية باختصار .

وسواء فى ذلك الرجال والنساء فيا يعتقون ، وسواء فى ذلك من عتق بقول مولاه (١) أو بعتاق عنه بأصره فى حياته ، أو بعد وفاته ، أو بأداء مكاتبه إليه ، أو بأداء مال إليه أعتقه عليه ، أو بعتاق بعد وفاته بتدبير كان منه فى حياته ، وكذلك ما أعتق بعد وفاة رجل من أمهات أولاده فإن ولاءهن أيضا يكون له (٢٠) . ومن أعتق مملوكة سائبة كان كعتاقه إياها غير سائبة وكان ولاؤها له . ومن أعتق على رجل بحق ملكه إياه برحم بينه وبينه كان ولاؤه له أيضاً . ومن قال لرجل أعتق عبدك عنى بألف درهم فأعتقه عنه على ذلك كان ولاؤه للأس كهو لو ابتاعه ثم أعتقه عن نفسه . ومن أعتق عبده عن (٣) واجب عليه من ظهار أو من كفارة كان ولاؤه [له] كما يكون له لو أعتقه عنه من ظهار أو من كفارة كان ولاؤه

(٣) كان في الأصل على والصواب مافي الفيضية عن .

⁽١) وفى الفيضية بقول من مولاه .

⁽٢) اعلم أن كل من حصل العتق من جهته ثبت ولاء المعتق منه ، سواء اشترط الولاء أو لم. يشترط أو تبرأ منالولاء، وسواء كانالعتق ببدل أوبغير بدل وعتق بالإعتاق أو بالقرابة، وسواء كان العنق عن غير واجب أو واجب ككفارة القتل والصوم والظهار والنمين والنذور ، وثبوت الولاء منه لا يمنع جوازه عن السكفارة لأن الولاء ايس بمال وإنما هو سبب التوريث ، ألا ترى لوأن رجلا أعتني عبدا فشهد شاهدان أن هذا معتق فلان لرجل آخرفقضي القاضي بالولاء للمشهود له ثم رجِّما لايضمنان المصمود عليه شيئًا لأنهما لم يتلفا عليه الممال فلا يكون عتقا ببدل فيجوز عن. السكمارة ، ثم لا يحلو إما أن يكون المعتق مسلما أو ذميا أو حربيا والمعتق مسلم أو ذمي أو حربي فإن كان المعتق مسلمًا والمعتق مسلم ثبت الولاء منه ويرث الأعلى من الأسفل ولا يرث المعتق من المعتق . ولوكان المعتق ذميا جاز ويثبت الولاء منه ، وكون المعتق كافرا لايمنع ثبوت الولاء كالنسب. والكفر لا يمنع ثبوت النسب ولكن لا يرث منه ، لأن المسلم لايرث من الكافر إلا إذا أسلم المعتق قبل الموتِّ . ولوكان المسلم دخل دار الحرب فاشترى عبداً حربياً فأعتقه عنق إلا أنه لا يثبتُ الولاء منه عند أبي حنيفة وحمد .' وقال أبو يوسف ثبت الولاء منه استحسانا حتى إنهما لو خرجا إلى. دار الإسلام مسلمين فلا يرث المعتق من المعتق (أي عندهما) وللمعتق أن يوالي من شاء عندهما ، وعند أبي يوسف ليس له أن يوالي أحدا ، ويرث المعتق من المعتق ، هذا إذا كان مسلما . ولو كان المعتق ذميا فهو والمسلم سواء في حكم العتق ولوكان المعتق حربيا فإن كان في دار الإسلام عتق ويثبت الولاء منه ، سواء كان العبد ذميا أو مسلما أوحربيا ، وإن كان في دار الحرب فالذمي والمسلم يعتقان ويثبت الولاء منه . ولوكان العبد حربيا فعتقه باطل إلا بالتخلية بالاتفاق وإذا أعتق بالتخلية لا يثبت الولاء منه في قول أبي حنيفة وعمد ، وفي قول أبي يوسف يثبت الولاء منه ، وكذلك تدبيره باطل ، وأما استيلاده فجائز فصارت أم ولد له لايجوز بيعها ا ه من الشرح.

متطوعا(١) بعتاقه . ومن أعتق عبده عن غيره بغير أمره كان حرا عن نفسه وكان له ولاؤه ، أجاز ذلك الذي أعتقه عنه أو لم يجزه ، وسواء في ذلك كان الذي أعتقه عنه حيا أو ميتاً . وعتق المسلم اليهودي والنصراني والمجوسي في استحقاق الولاء بذلك كعتاق المسلم سواء، إلا أنه إن مات على دينه لم يرثه لاختلاف دينيهما ، كما لايرث ابنه الذي [على] غير دينه لاختلاف دينهما . ومن أعتق من أهل الكفر عبداً مسلماً عنق عليه وكان ولاؤه له ، ولم يمنعه من ذلك كفره كا لا يمنعه كفره من ثبوت أنساب المسامين منه إذا كانوا من ذوى أنسابه. ولا يرث النساء بالولاء إلا ما أعتقن أوكاتبن أو أعتق من أعتقن أوكاتب من كاتبن (٢). ومن تزوَّج من العبيد بإذن مولاه مولاةً لقوم فولدت منه ولداً كان ولاؤه لموالى أمه ، فمتى عنق أبوه بعد ذلك جر ولاءه (٣) . ولا يجر الولاء إلا الأب لا يجره من فوقه من الآباء بمن بعُـد ولا بمن قرب . وإذا أعتق الرجل أمة فنزو جها رجل مسلم ليس بعربي ولا مولى عتاقة امربي فولدت منه ولداً فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول: ولاؤه لموالى أمه ؛ لأن أباه لا نسب له ولا ولاء عليه . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : حكمه في هـذا حكم أبيه ولا ولاء عليه في هذا لموالى أُمِّه ، وبه نأخذ . ولو أن عبداً تزوَّج [أمة] لقوم فحملت منه ثم أعتقها مولاها وهي حامل كان له ولاؤها وولاء ولدها ، ولم يتحوَّل ذلك الولاء أبداً إلى موالى أبيه و إن أعتق أبوه . والمدة التي يعلم بها أن

⁽١) وفي الفيضية متبرها ٠

⁽٢) لقوله عليه الصلاة والسلام: « ليس للنساء من الولاء إلا ما أعتقن أو أعتق من أعتقن أو كاتبن أو كاتب من كاتبن أو دبرن أو دبر من دبرن أو جر ولاء معتقهن » أخرجه رزين العبدرى من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده كما هو فى منية الألمى س ٥ و وفى الشرح عبد تزوج حرة فولدت ولدا فولاؤه لمولى الأم ولو أن امرأة اشترت العبد فأعتقته يجر ولاء الولد إلى نفسه فلو مات المعتق ثم مات الولد فيرائه لها ؟ لأنها عصبة معتقها • وكذلك لو اشترت عبدا فتروج بامرأة حرة أو بمولاة قوم ثم ولدت ولدا فأعتقت المرأة العبد ثبت ولاء العبد منها ويجر علاء الأولاد .

⁽٣) قلت : وصورة جر الولاء مرت في ولاء النساء .

الأمة كانت حاملا بالولد يوم أعتقت أن تأتي (١) به بعد عتقها باقل من ستة أشهر ، فيعلم بذلك أنها كانت حاملاً يوم عتقت ، إلا أن تكون في عدة من طلاق بأن أو موت روجها ، فيكون ما جاءت به لأقل من سنتين محكوما بوقوع العتق عليها وهي حامل به . وجائز لمن لاولاء عليه لأحد (٢٦) أن يوالي من شاء من الأحرار (٣) ، وله أن يتحوّل بعد ذلك بولائه عمن والاه إلى غيره من الأحرار ، إلا أن يكون الذي والاه قد عقل عنه ، و إن كان قد عقل عنه لم يكن له أن يتحوّل بولاية عنه إلى غيره (١) . ومن والى رجلا وله أولاد صغار فإنهم يكونون بذلك موالى (٥) للذي والى أبوهم (١) . ومن توفى ممن عليه ولاء عتاق وترك من عصبته ذوى أرحامه ممن يحوز ميراثه كانوا بذلك أولى من مولاه الذي أعتقه ، و إن كان له من ذوى أرحامه من لا يحوز ميراثه كله ، ولكنه الذي أعتقه ، و إن كان له من ذوى أرحامه من لا يحوز ميراثه كله ، ولكنه يحوز بعضه ، أو كانت له زوجة لا وارث له غيرها ، أو كان المعتق امرأة لها زوج

⁽١) وفى الفيضية وهو أن تأتى .

⁽٢) وكل من كان له ولاء عتاقة فليس له أن يعقد عقد ولاء موالاة ، سواء كان ولاء العتاقة معلوما أو موقوفا ، لأن ولاء الموالاة أضعف من ولاء العتاقة ، لأن مولى الموالاة أبعد الورثة من إنسان فالأقوى أولى ا ه من الشرح

⁽٣) وعقد الولاء أن يقول أنت مولاى جنايتي عليك وجنايتك على وميرائي لك إن مت ، فاذا مات فيراثه للأعلى إن لم يكن له وارث ، ولا يرث الأسفل من الأعلى إلا إذا شرط ميراث الأعلى لنفسه ، ومن أسلم على يدى رجل فينفس الإسلام لاينعقد الولاء وله أن يوالى من شاء إن شاء والى الذي أسلم على يديه ، وإن شاء والى غيره اه من الشرح . قات وفي رد المحتارج ، ص ٧٨ قوله وكدا لو شرط الإرث من الجانبين أى بعد استيفاء الشروط الآتية في كل منهما ، فيرث كل قوله وكدا لو شرط الإرث من الجانبين أى بعد استيفاء الشروط الآتية في كل منهما ، فيرث كل قاحبه الذي مان قبله ، وقل د كر في عامة السكتب من غير خلاف ، ونقل المقدسي عن ابن ضياء أنه عند أبي حنيفة يصير الثاني مولى الأول وببطل ولاء الأول ، وقالا : كل مولى ساحبه ، وتعامه في الشرنبلالية ، ونقل الخلاف أيضا في غاية البيان عن التحفة ،

 ⁽٤) لأنه ضمن عنه فيكون ولاؤه ثابتاً عنه خراجا لضمانه ، اه من الشرح .

⁽ه) وفى الشرح: والمرأة إذا عاقدت رجلا عقد الولاء يثبت ولاؤها منه وولاء أولادها الصغار أيضا على قول أبى حنيفة، وعلى قول أبي يوسف ومحمد لا يثبت ولاء أولادها الصغار منه.

⁽٦) وفى الفيضية : أباهم · وفى الفرح : ولا يتبت ولاء أولاده الكبار لأنه لا ولاية له على أولاده السكبار ·

لاوارث لها غيره كان الذي يفضل من ميراث هذا المولى وهذه المولاة (١) للذي له ولاؤه ولو لم يكن ولاء هذا المتوفى ولا هذه المتوفاة ولاء عتاقة واكنه ولاء موالاة لم يكن المولى في هذا ميراث مع ذي الرحم، وكان ذو الرحم أولى بالفاضل عن الفرائض من المالُ منه ، وكان ما بقي بعد نصيب [الزوج و بعد نصيب] الزوجة له . ومن ترك ابن مولاه وأبا مولاه فإن أبا حنيفة وعمداً رضى الله عنهما قالا : ميراثه لابن مولاه دون أبى مولاه ، و به نأخذ . وقال أبو يوسف رضي الله عنــه : ميراثه بين أبي مولاه وابن مولاه على ستة أسهم : لأبي مولاه من ذلك سهم ، ولابن مولاه من ذلك خمسة أسهم . ومن ترك جد [مولاه] أبا أبيه وأخا مولاه لأبيه وأمه أو لأبيه فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول: ميراثه لجد مولاه دون أخي (٢) مولاه لأبيه وأمه (٣) ، و به نأحه ذ (١) وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما: ميراثه بينهما نصفان (٥) والولاء للسكيير (٦). وتفسير ذلك أن يترك المتوفى ابن مولاه وابن ابن مولاه فيكون ميراته لابن مولاه دون ابن ابن مولاه (٧). ومأ (٨) أعتقته المرأة من مملوك ثم ماتت ولها ولد من غير قومها كان ميراث مولاها إن مات لولدها إن كان ذكراً وكان عقل جنايات

⁽١) وفي الفيضية الموالاة والصواب المولاة أي المعتقة التي ذكرت في المسألة .

⁽٢) وفي الفيضية أخوى مولاه .

⁽٣) وهو قول أبى بكر الصديق رضى الله عنه لأنه لا يورث الإخوة والأخوات مع الجد الشرح.

⁽٤) وفي الفيضية قال أبو جعفر : قول أبي حنيفة أجود .

⁽٥) لأن الجد يقاسم الإخوة كأحدهم. الشرح.

⁽٦) وفى الفيضية باب الولاء لذكر ولعله للاكبر .

⁽۷) وفى الفيرح وهذا (معنى) قول النبي صلى الله عليه وسلم . قلت : هو من قول سادتنا عمر وعلى وابن مسعود وزيد بن ثابت رضى الله عنهم ، أخرجه عنهم البيهتي وعبد الرزاق والدارمي والقاسم بن حزم السرقسطي في غريب الحديث ا ه من نصب الراية باختصار .

⁽٨) وفي الفيضية ومن .

مولاها على قومها لا على ولدها (١). ومن كان له نسب وجرى عليه ولاء فإن عَقْل جناياته على ذوى ولائه دون [ذوى] نسبه (٢). ومن ابتاع عبداً ثم أقر أن بائعه قد كان أعتقه وأنكر ذلك بائعه كان حرا وكان ولاؤه موقوفا (٣). ومن أعتق من أهل الكفر عبداً له كافراً في دار الحرب لم يكن بذلك مولاه.

⁽۱) وفي المصرح: ولو أن امرأة من بني همدان تزوجت برجل من بني أسد فولدت ولداً ثم إنها أعتقت عبداً فالولاء يثبت منها (لولدها) وولدها تبع للائب من بني أسد فإذا ماتت ثم مات المعتق فيراثه لابن المعتقة وهو ولد الأسدى ولو جني جناية تكون على عاقلتها من بني همدان فيراثه لبني أسد والعقل على بني همدان ، وقد يجوز مثل هذا أن يكون الميراث للغير والضمان على الغير ، ألا ترى أن رجلا له خال وابن عم فنفقته على الخال وميراثه لابن العم .

⁽۲) وفي مبسوط السرخسي ج ۸ ن ۱۱۷: امرأة من بني أسد أعتقت عبداً لها في ردتها أو قبل ردتها ثم لحقت بدارالحرب فسبيت فاشتراها رجل من همدان فأعتقها فإنه يعقل العبد بنو أسد في قول أبي يوسف رجمه الله الأول ، وتر ثه المرأة إن لم يكن له وارث ، لأن قبل ردتها كان عقل جناية هذا المعتق على بني أسد باعتبار نسبة المعتقة إليهم ، وذلك بنق بعد السبي ، وبعد ماعتقت هي منسوبة إليهم بالنسب أيضا فكان عقل جنايته عليهم ، ألا ترى أنه بعد السبي قبل العتق كان الحسم هكذا فلا بزداد بالعتق إلا وكادة ثم رجم يعقوب عن هذا وقال يعقل عنه همدان وهو قول محتقها الحسم منسوبة بالولاء إلى قبيلة معتقها فكذلك معتقها بكون منسوبا إليهم بواسطتها ، وهذا لأن ولاء العتق في الحسم أقوى من النسب ، ألا ترى أن عقل جنايتها يكون على قوم معتقها ، ولو أعتقت بعد هذا عبداً كان مولى لقوم معتقها في حكذلك ما سبق ، وقبل الردة إلى قوم أمه ، مالم يظهر له ولاء في جانب أبيه ، فإذا العتق كان الحسم له ، وكذلك لو كانت معتقة الأولين لما بينا أن الولاء النابت عليها للا واين ظهر كان الحسم له ، وكذلك لو كانت معتقة الأولين لما بينا أن الولاء النابت عليها للا واين طهر كان الحسم له ، وكذلك له كانت ما يبتني عليه من ولاء معتقها ،

⁽٣) فإن صدقه البائع بعد ذلك لزمه الولاء ورد النمن لأنه أقر ببطلان البيع وأنه كان حراً من جهته حين باعه ، وكذلك إن صدقته ورثته بعد موته ، أما فى حق رد النمن فلانه أوجب من النركة والنركة حقهم . وأما فى حق الولاء فنى القياس لايعتبر تصديق الورثة ، لأنهم يلزمون الميت ولاء قد أنكره وليس لهم عليه ولاية إلزام الولاء ، ألا ترى أنهم لو أعتقوا عنه عبداً لم يلزمه ولاؤ، فكذلك هذا ولكنه استحسن فقال : ورثته يخلفونه بعد موته ويقومون مقامه فى حقوقه فيكون تصديقهم كتصديقه فى حياته ، ألا ترى أن فى النسب يجعل إقرار جميع الورثة إذا كانوا عدداً كاقرار المورث ، فكذلك فى الولاء ، انتهى مبسوط السرخسى ج ٨ ص ١١٠

وكذلك لو دخلا بعد هذا العتاق إلى دار الإسلام لم يكن مولى للذي كان أعتقه منلك [المتاق الذي كان منه في دار الحرب ، وكذلك لو لم يعتقه] ولكنه ديره . ولوكان مكان العبد أمة كانت كذلك أيضاً . ولو لم يعتق الأمة ولم يدبرها ولكنه أولدها ثم أخرجها إلى دار الإسلام وها مسلمان ودخلا بأمان كانت أم ولد له ، ولم يكن له منها إلا ما يكون للمسلم من أم ولده ... ومن .. أعتق من المسلمين في دار الحرب عبداً له هناك حربياكان عتاقه باطلا ولم يستحق به ولاءه ؛ لأن له أن يسبيه بعد ذلك فيسترقه ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، و به نأخذ . وكذلك في قولها لو خرجا إلينا بعد ذلك مسلمين . وقال أبو يوسف رضي الله عنه في هذا يكون مولاه إذا خرجا إلينا مسلمين استحساناً وليس بقياس . ولو شيى العبد المعتَق بعد عتاق مولاه إياه كان مملوكا للذى سباه في قولهم جميعاً (١) . ومن أعتق عبده ثم مات المعيق ثم مات العبد المعتمّق بعد ذلك وترك بني بني مولاه ذكوراً كلهم (٢) ورثوه بالسوية ، ولا ينظر في ذلك إلى مواريثهم بآبائهم (٣) ؛ لأنه إنما يرثونه بجدهم الذي كان أعتقه ، وكل واحد منهم موضعه من جده الذي كان أعتقه كموضع كل واحد من إخوته ومن بني عمومته من جده الذي كان أعتقه .

⁽١) قلت : وأصول هذه ألمسائل قد ذكرت في ابتداء كتاب الولاء من الممرح .

⁽٢) وفي الفيضية ذكرانا كلهم .

⁽٣) وفى الشرح: ولومات وترك خمسة: بنى ابن المعتق وابن ابن المعتق من ابن آخر فالميراث يكون أسداساً ؟ لأنهم يرثون بالعصوبة وعصوبتهم من ابن الابن . ولوكان للمعتق ابن وابن ابن آخر فالميراث للابن دون ابن الابن ؟ لأن الابن أقرب عصوبة من ابن الابن . وهذا (معنى) قول النبي صلى الله عليه وسلم «الولاء للسكبير» . قلت: وقد مم تخريج قوله « الولاء للسكبير» .

كتاب المفقول"

قال أبو جعفر: وإذا فُقد الرجل لم يقسم ماله حتى يعلم موته (٢) ولم تزوج امرأته حتى يعلم زوال نكاحه عنها بما تزول به النكاحات (٣) عن الزوجات (١٠). وإن احتاج أحد ممن برثه لو صحت وفاته إلى نفقة من ماله فإنه لاينفق على أحد منهم من ماله إلا على زوجته أو على أصاغر ولده بالمعروف (٥). وإن استوثق القاضى فى ذلك بكفيل كان حسناً ، وإن ضمنهم ذلك بندير كفيل أخذه منهم كان حسناً (٥) وإن كان هؤلاء الذين طلبوا النفقة من ماله كباراً من ولده فإن كان حسناً (٥) وإن كان هؤلاء الذين طلبوا النفقة من ماله كباراً من ولده فإن كانت بهم زمانة كانوا كالصغار فى جميع ماذكرنا ، وإن لم يكن

⁽١) هذا الكتاب في نسخة الدسرح في آخر الكتاب قبل كتاب السكراهة وبعد كتاب المأذون . والمفقود اسم لموجود هوحىباعتبارأول حاله ، ولكنه خنىالأثر كالميتباعتبار مآله ، وأهله فى طلبه يجدون ، ولحفاء أثر مستقره لا يجدون ، قد انقطع عليهم خبره ، واستتر عليهم أثره ، وبالجد ربما يصلون إلى المراد ، وربما يتأخر اللقاء إلى يوم التناد ، وهذا الاسم في اللغة من الأضداد ؟ بقول الرجل : فقدت المميء : أي أضللته ، وفقدته : أي طلبته ، وكلا الممنيين يتحقق في المفقود فَقد صَل عَن أَهله وهم في طلَّبه . وحكمه في الشرع أنه حي في حَق نفسه حتى لايقسم ماله يبن ورثنه ، ميت في حق غيره حتى لا يرث هو إذا مات أحد من أقربائه ؟ لأن ثبوت حياته باستصحاب الحال فإن علمت حياته فيستصحب ذلك مالم يظهر خلافه ، واستصحاب الحال معتبر في إبقاء ماكان على ماكان ، غير معتبر في إثبات مالم يكن ثابتا ، وفي الامتناع من قسمة ماله بين ورثته إبقاء ماكان على ما كان ، وفى توريثه من الغير إثباث أمم لم يكن ثابتا له ؛ ولأن حياته باعتبار الظاهر والظاهر حجة لدفع الاستحقاق وليس بحجة للاستحقاق ، فلا يستحق به ميراث غيره ، ويندفع به استحقاق ورثته لما له بهذا الظاهر . ولهذا لا تتزوج امرأته عندنا وهومذهب على رضى الله عنه . كما بدأ (أى محمد) به الكتاب (أي كتاب المفقود) من قوله في امرأة المفقود إنها امرأة ابتليت فلتصبر حتى يستبين موت أو طلاق ، وبه كان يأخذ إبراهيم ، كما قال ه قد سمعنا أن امرأته تتربص أربع سنين وليس ذلك بشيء هي امرأة ابتليت فلتصبر » وأثر بسأر بع سنين كان يقول به عمر رضي الله عنه في الابتداء تُم رجع إلى قول على رضي الله عنه ، الح مبسوط السرخسي ج ١١ ص ٢٤) .

⁽٢) لأنا عرفنا حياته باليقين وشككنا في وفاته ، واليقين لايترك بالشك . اه الشرح .

⁽٣) وفي الفيضية النكاح.

⁽٤) لأنا عرفنا قيام الزوجية وشككنا في زوالهـا فلا تزول بالشك · اه الصرح .

⁽ه) لأن هؤلاء تجب نفقتهم بغير القضاء . اه الشرح .

 ⁽٦) لأنه ربحا أعطاهم نفقتهم مهة فلا يعطى ثانيا ١٠ اه الصرح .

بهم زمانة أنفق على الإناث منهم دون الذكور الذين لازمانة بهم (١). وإن كان فيمن طلب النفقة والدا المفقود وكانا محتاجين زمنين أو غير زمنين أنفق عليهما مِن ماله كما ينفق على الصغار من ولده . ولا يباع من عقاره ولا من دوره ولا من أرضه ولا من ثيابه ولا من متاعه ولا من رقيقه شيء دون القاضي (٢٠). وإذا رفع ذلك إلى القاضى جعل فيه قيما يحفظه ويبيع ما يخاف عليــه الفساد منه (٣) ، ولا يبيم ما لا يخاف عليــه الفساد منه في نفقة ولا غيرها لزوجة ولا لولد صغير ولا لمن سواهما ، وكذلك الخادم لا يباع في هذا إلا أن أباحنيفة رضى الله عنه قد كان يقول: إذا غاب الرجل وأبواه محتاجان فلأبيه أن يبيع من ماله فيما يكتسى وفيما يأكل من متاع ابنه ماخلا عقاره فإنه لايبيع منه شيئًا، وكذلك قياس قوله في المفقود. وأما أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما فكانا لايجيزان ذلك له إلا أن يقضى له القاضي [به] ، و به نأخذ . وينفق القاضي على من تجب النفقة عليه ممن ذكرنا وجوب النفقة عليه من مال المفقود، ومن ودائع المفقود، ومن ديونه اللاتي يقربها من [هي] عنده ومن هي عليه . فأما ما كان من ذلك لايقر (١) به من هو عنده [ولا من هو] عليه فإن القاضى لايسمع من بينة إن أقامت عنده على ذلك ؛ لأن مَن ذلك عنده أو من هو عليه لاخصومة بينه وبين من طالبه بالنفقة عليه منه. ولو أن

⁽١) في الكبير الذكر يعتبر سببان: الفقر والزمانة ، وفي الإناث يعتبر الفقر لاغير . اه الشرح .

⁽٢) وفى الشرح: وما سوى ذلك من الدور والعقار والحيوان لايبيسم إلا الأب ، فإنه يبيع المنقول فى النفقة على قول أبى حنيفة ، ولا يبيع غير المنقول ، وعلى قول أبى يوسف و محمد: لايبيع شيئا من ذلك .

⁽٣) كالثمار ونحوها ، لأن القاضى نصب ناظراً لأمور المسامين فيفعل ماهو خير للمفقود ، وهو بينع ما يخاف عليه الفساد ، اه الشرح.

⁽٤) كذا في الأصلين ولعله ما لايقر به فسقط ما من الأصل والله أعلم • وفي الشرح وإن كان الرجل منكراً للوديعة أو للدين أو للسبب الذي يستحق به النفقة فأراد أن يقيم البينة على ذلك فإن القاضى لايقبل بينة حؤلاء على الرجل ، لأن هؤلاء ليسوا بخصم عن المفقود ولا تقبل البينة إلا عن خصم على خصم على خصم .

هذا المفقود أتى عليه من المدة وهو مفقود مالا يعيش مثله إلى مثلها قضى بموته وقسم ماله على ما يجب أن يقسم عليه . ولم يوقت محمد بن الحسن رضى الله عنه فى روايته فى هذه المدة وقتاً (١) . وأما الحسن بن زياد رضى الله عنه فوقت فى روايته فى هذا عن أبى حنيفة رضى الله عنه أنه إذا أتت عليه مائة وعشرون سنة من يوم ولد (٢) قضى بموته ، ولا يقضى بموته فيما دون ذلك . وإذا بلغ المفقود من المدة مالا يعيش مثله إلى مثلها جعاناه ميتاً [وقضينا] فى ماله كمثل الذى من المدة مالا يعيش مثله إلى مثلها جعاناه ميتاً [وقضينا] فى ماله كمثل الذى منه . ومن مات وله ابنتان وإن مات أحد من ورثته [قبل ذلك لم نورته يجمل تركته فى يد رجل بحفظها ، فإن طلبت الابنتان ميراثهما منه فإن القاضى يعطيهما النصف منها [لأنه] لا يدرى لعل المفقود حَى من يرث معهما ، ولايدرى لعله مات قبل أبيه ، فيعطيهما أقل النصيبين وهو النصف ، ويقف ما سوى ذلك من تركة أبيهما حتى يتبين الأم فى ابنه المفقود (٣)

كتاب الاكراه"

قال أبو جعفر : ومن تواعده لصوص أو من سواهم بحيث لامغيث له ،

⁽١) وفي مبسوط السرخسى: فإذا لم يظهر خبره فظاهر المذهب أنه إذا لم يبق أحد من أقرانه حيا فإنه يحكم بموته لأن ماتقع الحاجة إلى معرفته فطريقه في الفسرع الرجوع إلى أمثاله كيقيم المتلفات ومهر مثل النساء . وبقاؤه بعد موت جميع أقرانه نادر ، وبناء الأحكام الشرعيسة على الظاهر دون النادر .

⁽٢) وهذا يرجع إلى قول أهل الطبائع والنجوم فإنهم بقولون: لا يجوز أن يعيش أحداً كثر من هذه المدة ، لأن اجتماع التحسين يحصل للطباع الأربع في هذه المدة . ولابد من أن يضاد واحد من ذلك طبعه في هذه المدة فيموت ، ولحك خطأهم في هذا قد تبين للمسلمين بالنصوص الواردة في طول عمر بعض من كان قبلنا كنوح صلوات الله وسلامه عليه فلا يعتمد على هذا القول وعن أبي يوسف رحمه الله قال : إذا مضى مائة سنة من مولده محكم بموته ، لأن الظاهر أن أحداً في زمائنا لا يعيش أكثر من مائة سنة ، اه مبسوط السرخسي ج ١١ ص ٢٠٠

⁽٣) وفى الشرح : والنصف الآخر يبقى موقوفا حتى تظهر حياته أو وفاته ، فلو لم يظهر من ذلك شيء حتى مضت المدة مالايميش بمثله يحكم بموته فتجعل تركته لورثته وتعطى الابنتان كال الثلثين ولابن المفقود الثلث .

⁽٤) الإكراء اسم لفعل يفعله المرء بغيره فينتني به رضاه أويفسد بهاختياره من غيرأن تنعدم =

فقالوا لغقتلنك أو لتشربن هذا الخمر، أو لتأكلن هذه الميتة، ففعل ذلك كان في سحة (١) ، وكذلك لو قالوا له لتفعلن ذلك أو نقطعن يدك أو ما سواها من أعضائه ففعل ذلك كان منه في سعة . ولو قالوا له (٢) لتفعلن ذلك أو لنضر بنك مائة سوط ففعل ذلك كان في سعة ، وكذلك مادون المائة السوط بما يخاف

⁼ به الأهلية في حق المسكره أويسقط عنده الخطاب ، لأن المسكره مبتلى والابتلاء يقرر الخطاب ، ولا شك أنه مخاطب في غير ما أكره عليه ، وكذلك فيما أكره هليه حتى يتنوع الأمر عليه ، فتارة يلزمه الإقدام على ما طلب منه ، وتارة يباح له ذلك ، وتارة يرخص له فى ذلك ، وتارة يحرم عليه ذلك ، فذلك آية الخطاب ، ولذلك لا ينعدم أصل القصد والاختيار بالإكراه ، كيف ينعدم ذلك وإنما طلب منه أن يختار أهون الأمرين عليه ، مبسوط الإمام السرخسي ج ٢٤ بص ٣٨ .

⁽١) وفي الشرح : اعلم بأن الإكراه على تناول المحظور على ثلاثة أوجه : في وجه يباح له تناوله ولو تركه يؤاخذ به ، وفي وجه يباح له تناوله وتركه أفضل ، وفي وجه لايسعه أن يفعل وإن أتى على نفسه . أما الذي يباح له تناوله ولا يجاح له تركه فهو أن السلطان أو اللص الغالب إذا توعد رجلاً فقال: لأقتلنك أو لتصرين هذه الخمر ، أو قال لأضربنك ما يخاف منه التلف أو ذهاب بعض أعضائه ، أوقال لأقطمن يدك أو رجلك أو أصبعك ، أو قال لأضر بنك ، يحل (له) أن يشرب الحَمْرِ أُو يَأْ كُلُّ لَحْمُ المُيتَــةُ ، أَوْ لَحْمُ الخَيْرِيرِ ، أَوْ أَكْرُهُهُ عَلَى تَنَاول شيء يبــاح له في حالة الضرورة له أن يتناوله ، لأن هذا مما يباح في حال الضرورة لقوله تعالى : ﴿ فَمَنَ اصْطَرَ غَيْرِ بَاغَ ولا عاد » والإكراه ضرورة . ولو امتنع عن تناوله حتى قتله يكون مؤاخذاً بدمه ، لأنه ترك المباح . وقال النبي صلى الله عليه وسلم : « إن الله تعالى يحب أن يؤتى برخصــه كما يحب أن يؤتى بعزائمه » فيباح له تناوله وينتهي عن قتل نفسه لقوله تعالى : • ولا تلقوا بأيديكم إلى النهاكمة » ؟ لذلك يكون مؤاخذاً بدمه . هذا إذا كان الرجل يعلم أنه يباح له تناوله ، وإن كان لايعلم بذلك فإنه لا يكون مؤاخذًا به ، لأن الجهل يزيل الإثم . هذا كلَّه إذا كان في أكبر رأيه أنه يقتله ، ولمن كان في أكبر رأيه أنه لا يفعل به ذلك لا يباح له تناوله . وإن توعده بذلك بوعيد في أكبر رأيه أنه يقتله إن لم يأتمر بأمره كان له أن يتناوله . والعبرة في هـــــذا لأ كبر الرأى لا للتوعيد والتخويف ، لأن العلم بأكبر الرأى واجب • هذا كله إذا توعده بقتل أو بقطع أو ما يكون فيه تلف عَضُو مِن الأعضاء . أما إذا قال : أضر بك سوطاً أو سوطين أو توعده بهيء لايكون م تلف شيء من أعضائه لايباح له تناوله . أما الذي يباح له تناوله وتركه أفضل فهو أنه إذا توعده على إجراء كلة الـكفر على لمنانه ، أو شــتم مسلم ، أو استهلاك مال مسلم ، أو توعده بمــا يكون فيه تلف عضو من الأعضاء يباح له المجراؤه على أسانه ولا تبين منه امرأتُه ، قال الله عز وجل : « إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان » واكن تركه أفضل إعزازاً للدين ، وإن قتل يكون من شهداء الآخرة ، وإن أجرى كلة الكفر من غير توعده بقتل أو بما يتلف شيئا من أعضائه فإنه يكافر وتبين منه امرأته • وإن قال كنت مطمئنا بالإيمان لا يصدق • قلت : وهــذه المسألة مع أهميتها لم يذكرها الإمام الطحاوى ، أو سقطت من الأصول ، والله أعلم · (٢) كان في الأصل ولو قال ، والأصوب ما في الفيضية : ولو قالوا له ﴿

منه تلف نفسه (١) أو ذهاب عضو من أعضائه [فقعل ذلك كان منه في سعة]. وإن قالوا [له] لتفعلن كذا أو لنضربن (٢) سوطاً أو سوطين لم يسعه أن يفعل ذلك ، و إنما هذا على ما يقع في نفسه مما يخاف فيه التلف أو ذهاب بعض الأعضاء من بدنه ، أو [مالا] يأمن فيه منهما . ولو قالوا لتفعلن كذا أو لنحبسنك لم ينبغ له أن يفعل ذلك . ولوكان هــذا الوعيد الذي ذكرنا من القتل أو الضرب والقطع والحبس على أن يقر. بشيء من مال في يده لرجل فأقرَّ به على ذلك كان إقراره باطلا، ولا يشبه هذا الوجوه الأول ؛ لأن ما ذكرنا في الوجوه الأول إنما يحل بالضرورة ، وما ذكرنا في هــــذا الوجه إنمـا يجوز بغير الإكراه ويبطل بالإكراه . ومن أكره على عتق عبده ، أو على طلاق زوجته ففعل ذلك جاز عليه مافعله منه، وكان له على من أكرهه على عتق عبده ضمان قيمة عبده ، ولم يمنعه من [ذلك] وجوب ولاء عبده له ، وكان له على من أكرهه على طلاق روجته إن لم يكن دخل بها قبــل ذلك ضمان ما يقضي (٣) به لها عليه من نصف صداق ، أو من متعة ، و إن كان قد دخل بها قبل ذلك لم يرجع عليه بشيء. ومن أكره على تزويج امرأة على عشرة آلاف درهم ومهر ُ مثلها كذلك فتروَّجها كانت زوجة له ولم يرجع على الذي أكرهه (١) بشيء (٥) . وإن كان صداق مثلها دون العشرة الآلاف درهم رجع على من أكرهه بالفضل الذي في الصداق (٢) الذي تزوجها عليه على صداق مثاها (٧) .

⁽١) وفي الفيضية بما يخاف التلف منه على نفسه ٠

⁽٢) كذا فى الأصلين وفى الشرح: أضربك · ولعل الصواب:أو لنضربنك بإنبات ضمير المفعول وبصيغة المتكلم، والله أعلم ·

⁽٣) كان في الأسل نقصانه وهو تصحيف والصواب ما في الفيضية يقضي به ٠

⁽٤) كذا في الفيضية ، وكانفي الأصل : على ذلك .

⁽٥) لأنه أتلف مالا بموض وهوالبضع ، لاعتباره مالا في حال دخوله في ملك الزوج. شرح

⁽٦) كان في الأصل في الطلاق وهو تصحيف والصواب مافي الفيضية في الصداق .

⁽٧) هكذا ذكره الطحاوى ، وفي ظاهر الرواية لايلزمه في الزيادة بدى الأريادة على ذلك جملت كالإقرار بها ، والإكراء على الإقرار يفسده فلا يلزمه إذا أقر به . اه الشرح .

وإن كانت المرأة هي المكرهة على ذلك دون الرجل وصداق مثلها أكثر مما زُوجت عليه أضعافاً جاز النكاح أيضا ، ولم يكن لها على من أكرهها على ذلك شيء ، وكان الزوج بالحيار إن كان كفؤاً لها ، إن شاء تمم لها صداق مثلها ، وثبتا على نكاحهما ، وإن أبي ذلك فرق بينهما ، ولا شيء عليه للمرأة من صداق ولا من غيره إن لم يكن دخل بها(١) . ومن أكره على مراجعة امرأة قد كان طلقها حتى راجعها كانت مراجعة ، ولا شيء له على من أكرهه . ومن أكره على بيع عبده فباعه لم يجز بيعه إياه كذلك (٢) ، ولا يشبه البيع ماذكر نا قبله من الطلاق والمعتاق والنكاح والرجعة ؛ لأن البيع قد ينقض بالعيوب ويردُّ بخيار الشرط و بخيار الرؤية ، فكذلك يرد بالإكراه . والطلاق والعتاق والنكاح والرجعة ؛ المن البيع قد ينقض والعتاق والنكاح والرجعة أولا عما سواه ، فكذلك بالما المناح والرجعة لا يرددن المنتكراه . ولو أن المشترى لهذا العبد المكره مولاه على بيعه إياه أعتقه (١) وإنه إن كان أعتقه بعد ماقبضه جاز عتقه] وكان مولاه بالخيار ،

⁽١) وإن دخل بها وهي مكرهة فهذا رضاً من الزوج بتبليغها إلى مهر المثل ، وإن دخل بها وهي طائعة فهذا رضا منها بالمسمى، وللأولياء حق التفريق عندأ بي حنيفة و محمد، وعند أبي يوسف ليس لهم ذلك ، وكذلك لو رضيت فهو على هذا الاختلاف ، هذا إذا كان الزوج كفؤاً لها . وأما إذا لم يكن لها كفؤا فيفرق بينهما . وإن دخل بها يلزمه تمام مهر المثل إن كان الدخول كرهاً ، وإن كان عن رضا فلا يلزمه إلا المسمى ، وللا ولياء أن يفرقوا بينهما العدم الكفاءة ، وإن فرق قبل الدخول لايلزمه شيء ، اه الشرح .

⁽٢) وفى الشرح: وإذا أكرهه السلطان على البيع فياع يكون فاسداً لعدم رضاه فإذا سلم جاز ذلك وزال الأثر؟ لأن الإكراه على البيع لا يكون لم كراهاً على التسليم ، لأنه ليس من شرط سحة البيع التسليم ، فإذا أكرهه على البيع والتسليم يكون ذلك فاسداً ، فإذا قبضه ملك على الفساد وله أن بتصرف ، فإن تصرف فيه تصرفا لا يلحقه الفسخ كالمتق والتدبير والاستيلاد فلا يفسخ ويلزمه القيمة . والمكره بالخيار إن شاء رجع على المسكره ويرجع المكره على المشترى ، وإن شاء رجع على المشترى ، فإن تصرف فيه تصرفاً يلحقه الفسخ كالبيع والكتابة والإجارة و نحوها له أن يفسخه ، فإن كان المشترى باعه من آخر ثم باعه المشترى الآخر و تداولته الأيدى فله أن يفسخ العقود كلها . فإن عقد أجازه جازت العقود كلها ، لأن العقود كلها نافذة إلا أن له حق الفسخ لعدم الرضا .

⁽٣) وفي الفيضية لايرد ولعله لاترد

⁽١) وفي الفيضية أعتق هذا العبد .

إن شاء ضمن قيمة العبد(١) المكره له على البيع، وإن شاء ضمنها المشترى، فإن ضمنها المكره رجع بها على المشترى ، وإن ضمنها المشترى لم يرجع بها على المحكره . ولوكان أعتقه المشترى قبل أن يقبضه كان عتقه باطلا ، وإن لم يعتقه ولكنه باعه بعد قبضه أو وهبه أو تصدق به عليه كان ذلك باطلا ؟ لأن البيع على الإكراه غير جائز، والعتاق على الإكراه جائز. هكذا حكى محمد رضى الله عنه في كتابه في الإكراه ، وقد قال في غيره إن العتق في هدا إ جائز بعد القبض وقبل القبض ، ولم يختلف عنه في البيم والصدقة والهبة أنه لا يجوز شيء (٢) من ذلك بعد القبض ولا قبل القبض. والإكراه على الإجارة وعلى الكتابة وعلى سائر الأشياء التي قد تنتقض بعد وقوعها ،كالإكراه على البيع ، وإنما الذي يجوز على الإكراه كما يجوز على غير الإكراه الأربعة الأشياء التي ذكرنا، وهي : الطلاق والعتاق والنكاح والرَّجعة ؛ و إن كانت الأصــدقة في النكاحات ^(٣) قد يعتبر فيها ماقد ذكرنا فيما تقدم منا في هذا الكتاب إذا كان ذلك على الإكراه مالا يعتبر مثله إذا كان على غير إكراه(١). ومن أُكره على قتل رجل فقتله بسيف فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول يقتل المكره ولا يقتل المأمور المكرَّه . وقال أبو يوسف رضي الله عنه : على

⁽١) وفي الفيضية قيمة عبده ٠

⁽٢) كان في الأصل بشيء والصواب شيء كما هو في الفيضية .

 ⁽٣) وفي الفيضية فيما ذكرنا في النكاحات •

المكره الآم ضان دية المقتول لوليه في ماله ، ولا شيء على المأمور المكره (١). وقال زفر رضى الله عنه يقتل المأمور المكره ، وقال : الإكراه في هذا لايبيح المكره أن يقتل الذي أكره على قتله وإن ما يبيحه الإكراه ما تبيحه الضرورة ، وهذا القول أجود من القولين الأولين ، وبه نأخذ . ومن أكره على أن يزنى بامرأة فزنى بها فإن أبا حنيفة كان يقول يحد في ذلك كما يحد فيه لو أتاه على غير إكراه (٢) ، شم رجع عن ذلك فقال : إن كان الذي أكرهه سلطان لم يحد ، وإن كان غير سلطان حد (٣) ، وهذا قول أبي يوسف رضى الله عنه . وقال محمد رضى الله عنه : إذا أكرهه غير سلطان [ممن إكراهه] كما كراه سلطان لم يحد ، وقياس قول زفر رضى الله عنه في ذلك أنه يحد ، وهو القول الصحيح من هذه الأقوال .

كتاب القسهة (١)

قال أبو حعفر. وإذا كانت الدار بين رجلين فطلب أحدها قسمتها وأبي (٥)

⁽١) قال الشارح: وفي الإكراه على القتل يجب القصاص على القاتل عند زفر ، وعند أبى حنيفة ومحمد يجب القصاص على المسكره دون المسكره (أى بفتح الراه) ، وعلى قول أبى يوسف لا يجب القصاص ولسكن يجب الدية على المسكره ، والطحاوى ذكر قول محمد مع قول أبى يوسف ، وذلك لبس بسديد ، وعلى قول الشافعي يقتلان جميعاً ، قلت : وقول محمد مع الإمام معروف عندهم كما ذكره السرخسي في مبسوطه ج ٢٤ ص ٧٧ ، وكذلك هو في الهداية وغيرها من كتب الفقه ، والإمام الطحاوى أعلم أصحابنا بأقوال أصحابنا ، فلعله وجد قول الإمام محمد رجع عما ذكره في ظاهر الرواية ، أو بلغه قوله بسنده كما هو دأبه يذكر أقوالهم عنهم بسنده ، والله أعلم .

⁽٢) وفى الشرح: وأما الذى لايباح له الإقدام عليه فهو أن يكره على الزنا أو على قتل مسلم لايباح له ذلك ، ويجب الحد فى الزنا عليه قياساً ، وهو قول زفر ، وهو قول أبى حنيفة الأول مم رجم وقال: لايجب عليه الحد واكنه يعزر ، وهو قول أبى يوسف ومحمد .

⁽٣) وقى الشرح: والإكراه لا يكون إلا من مثل السلطان عند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف وتحد إذا كان من غير السلطان من الوعيد مثـل ما يجيء من السلطان يكون إكراها حتى إنه لو أكرهه غير السلطان على البيع حتى باع فالبيع جائز عند أبى حنيفة ، وعنـد أبى يوسف وتحد فاسد .

⁽٤) القسمة مبادلة بالممادلة لإفراز الأنصباء لتحصيل المنفعة ، لا للتفويت ، فإن كانت على هذا يجوز وإلا فلا . الأصل أن القسمة في مستوى الأجزاء استيفاء وفي مختلف الأجزاء مبادلة · الصرح · (٥) وفي الفيضية وأباها .

الآخر وارتفعا إلى القاضي في ذلك نظر القاضي فيها وكشف عن أمرها ، فإن كانت ثما يقع لكل واحد منهما بنصيبه منها بالقسمة ماينتفع به، قسمها بينهما؟ وإن كانت عما يصيب كل واحد منهما بالقسمة منها ما لاينتفع به منها لم يقسمها بينهما حتى يرضيا بذلك ، وإن كان الذي يصيب الطالب منها بنصيبه ماينتفع به منها لكشرته ، وما يصيب الآخر منها بنصيبه لاينتفع به لقلته ، قسمها بينهما(١). و إذا كانت الدار بين ورثة كبار أصحاء فأقروا عند القاضي أنها ميراث بينهم عن أبيهم وأرادوا منه قسمتها بينهم فإنه لايجيبهم إلى ذلك إلا أن يقيموا عنده بينة على ميراثهم إياها في قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما: يلزمهم إقرارهم ويقضي به عليهم ويقسمها بينهم على ذلك ، ويشهد أنه إنما قسمها بينهم بإفرارهم على أنفسهم وأنه لم يقض في ذلك بشيء على أحد سواهم ، و به نأخذ . ولو كان مكان الدار [عين أو] دراهم أو دنانير أو عُروض (٢) سوى العقار قسمه فيما بينهم بإقرارهم في قولهم جميعاً . و إن كان. فى الورثة صغير أو غائب وطلب البالغون الحاضرون وهم أصحاء منه قسمة الدار بينهم وبين الصغار والغيّب لم يقسمها بينهم حتى تقوم البينة عنده على أصل المواريث في قول أبي حنيفة (٦) رضي الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله

⁽۱) لأن الآخر يريد أن ينتفع بنصيبه فله أن يمنعسه ، وإن كان كلاهما لاينتفع ، أو صاحب القليل هو الطالب فإنه لايقسم لأنه متعنت . اه الشرح .

⁽٢) كان في الأصل عرض وفي الفيضية عروض وهو الأولى م

⁽٣) وفي الصرح: وأما إذا كان سبب الملك هو الميراث، فإن قالوا ليس فينا غائب فإنه يقسم المنقول بينهم ولا يقسم غير المنقول بقولهم حتى يفيموا البينة على أصل الميراث عند أبي حنيفة، وعند أبي يوسف ومحمد المنقول وغير المنقول سواء فيقسم بقولهم، فإن كان فيهم غائب فإنه يقسم ولا ينتظر حضور الغائب بعد أن يكون الحاضر اثنين كبيرين أو أحدهما صغير فينصب عن الصغير فيقسم على ما ذكرنا إذا لم يكن فيهم غائب من الاختلاف، ويضع حصة الغائب على يدى عدل، وذلك لأن الملك بالميراث (فيه) الواحد (ليس) خصما عن الباقين فلذلك قسم بينهم، فبعد ذلك إذا حضر الغائب فإن أقر كما أقروا أمضى الأمم على وجهه، وإن أنكر يرد القسمة في المنقول وغيره على قول أبي حنيفة في المنقول كذلك، وفي هيرالمنقول لا يرد القسمة في المنقول لا يرد القسمة لمن المنه قسمها بالمينة فنفذت البينة على الغائب حكما ولا يلتفت إلى قوله .

عنهما: يلزمهم ما أقروا به عنده فيها ويقسمها على إقرارهم ، ويجعل شركا هم ومن سواهم من الناس على حججهم فيها ، وبين فى قسمته إياها الوجه الذى قسمها عليه والإقرار الذى كان عنده ممن سأله قسمتها (١) ، وبه نأخذ . وإن لم يقروا عنده فيها بميراث وذكروا له أنها بينهم بما سوى الميراث وأنهم (٢) لاشريك لهم فيها سواهم وسألوه قسمتها [بينهم قسمها] ولم يكلفهم إقامة بينة على شرائهم لها ، ولا على ملكهم إياها فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد (٣) رضى الله عنهم . وإذا قسمت الدار بين أهلها فأصاب بعضهم موضع منها بنير طريق اشترط له منها (٤) فى القسمة فإنه ينظر فى ذلك ، فإن كان له مفتح من أصابه إلى الطريق أمضيت (٥) القسمة وإلا بطلت (١) . وكان أبو حنيفة رضى الله عنه يقول فى العلو الذى لا سفل له وفى السفل الذى لا علوله : يحسب رضى الله عنه يقول فى العلو الذى لا سفل له وفى السفل الذى لا علوله : يحسب فى القسمة ذراع من السفل بذراعين من العلو . وكان أبو يوسف رضى الله عنه

⁽١) وفي الشرح: ويكتب في الصك بأنى قسمت بينهم بإقرارهم والغائب على حجته إذا حضر

⁽٢) وفى الفيضية أنه • •

⁽٣) وفى الشرح: وإن جاء قوم وفى أيديهم مال إلى القاضى فقالوا للقاضى اقسم هذا المال بيننا فهسذا لا يخلو إما أن يكون فيهم غائب أو يكون فيهم صغير أو لم يكن فيهم غائب ولا صغير ؟ فإن كان الملك بغير الميراث فإنه يقسم بينهم بقولهم ويكتب الصك بأنى قسمت بينهم بإقرارهم والغائب على حجته إذا حضر ، ولا يطلب منهم البينة على أصل الملك فى المنقول وغيره ، وأما إذا كان فيهم غائب فانه لا يقسم بينهم لأن الحضور ليسوا بخصم عن الغائب سواء كان الغائب واحداً أو أكثر .

⁽٤) وفي الشرح فيها مكان منها .

⁽٥) وفي الفيضية أمضينا .

⁽٦) وفي الشرح فهذا على وجهين: إما أن يمكنه أن يتطرق في موضع آخر أو لا يمكن ، ولا يخلو إما أن ذكروا الحقوق والمرافق أو لم يذكروا ذلك أما إذا أمكنه التطرق إلى موضع آخر فان القسمة جائزة سواء ذكروا الحقوق والمرافق في القسمة أو لم يذكروا الحقوق والمرافق فليس له في الطريق المحقوق فله أن يتطرق في الطريق الأصلى ، وإن لم يذكروا الحقوق والمرافق فليس له في الطريق الأصلى حق وله أن يتطرق (حيثًا) أمكنه التطرق في موضع آخر . وأما إذا لم يمكنه التطرق في موضع آخر إن ذكروا الحقوق والمرافق بطلت القسمة ، لأن القسمة للتعديل وتجصيل المنفعة ، فاذا كان أخر إن ذكروا الحقوق والمرافق بطلت القسمة ، لأن القسمة للتعديل وتجصيل المنفعة ، فاذا كان فيهما تفويت المنفعة تبطل إلا إذا شرطوا أن لا طريق له لأنه رضى بالضرر ، وكذلك هذا في سبيل الماء إلى موضع آخر ، فما عرفت الجواب في مسيل الماء في مسيل الماء ،

يقول: يحسب كل ذراع من العلو بذراع من السفل . وكان محمد رضى الله عنه يقول: يقوس كل ذراع من العلو على أن لاسفل له وكل ذراع من السفل على أن لاعلوله (١) ، وبه نأخذ (١) . وكان أبو حنيفة رضى الله عنه يقول فى الدارين إذا كانتا بين قوم فطلبوا قسمتها إن كل دار منهما (١) يقسم على حدة . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يقسمان بينهم على الأصلح . لأهل القسمة ، فإن كان الأصلح لهم جمع الأنصباء منهما لكل واحد من أهلها حتى يجعل نصيب كل واحد منهم فى واحد منهما فعل ذلك ، وإن كان التفريق أصلح فرقت الأنصباء فيهما (١) وقسمت كل ذراع على حدة ، وبه التفريق أصلح فرقت الأنصباء فيهما (١) وقسمت كل ذراع على حدة ، وبه

⁽١) وفي الهداية ج ٤ ص ٤٠٢ ثم اختلفا فيما بينهما في كيفية القسمة بالذرع فقال أبو حنيفة ذراع من سفل بذراعين من علو ، وقال أبو يوسف ذراع بذراع . قيل أجاب كل منهم . على عادة أعل عصره وأهل بلده في تفضيل السفل على العلو واستوائهما وتفضيل السفل مرة والعسلو أخرى • وقيل هو اختلاف معنى ، ووجه قول أبي حنيفة أن منفعة السفل تربو على منفعة العلو بضعفه لأنها تبقى بعد فوات العلو ومنفعة العلو لا تبقى بعد فناء السفل ، وكذا السفل فيه منفعة البناء والسكني وفي العلو السكني لا غير ؟ إذ لا يمكنه البناء على علوه إلا برضاء صاحب السفل فيعتبر ذراعان منه بذراع من السفل • ولأبي يوسف أن المقصود أصل السكني وها يتساويان فيه ، والمنفعتان متماثلتان لأن لكل واحد منهما أن يفعل ما لايضر بالآخر على أصله ، ولمحمد أن المنفعة تختلف باختلاف الحر والبرد بالاضافة إليهما فلا يمكن التعديل إلابالقيمة . والفتوى اليوم على قول محمد · وقوله لا يفتقر إلى التفسير . وتفسير قول أبي حنيفة في مسألة الـكتاب أن يجعل بمقابلة مائة ذراع من العــــاو الحجرد ثلاثة وثلاثون وثلث ذراع من البيت الكامل ، لأن العلو مثل لصف السفل فثلاثة وثلاثون وثلث من السفل سنة وستون وثلثان من العلو ومعه ثلاثة وثلاثون وثلث ذراع من العلو ، فبلغت مائة ذراع تساوى مائة من العلو المجرد، ويجعل بمقابلة مائة ذراع من السفل المجرد من البيت الكامل ستة وستون وثلثا ذراع ، لأنعلوه مثل نصف سفله فبلغت مائة ذراع كما ذكرنا . وتفسيرقول أبي يوسف أن يجمل بإزاء خمسين ذراعاً من البيت الكامل مائة ذراع من السفل المجرد أومائة ذراع من العلو المجرد ، لأن السفل والعلو عنده سواء ، فحمسون ذراعا من البيت الكامل بمنزلة مائة ذراع خمسون منها سفل وخسون منها علو .

⁽٢) في الفيضية قال أبو جعفر : وهذا أجود ، وفي الشرح وهذا أجود الأقوال .

⁽٣) في الأصل الأزهري ذراع منها والصواب أن كل دار منهما كما هو في الفيضية ٠

⁽٤) لأن الذي يأبي الأصلح متمنت فله أن يحجر عليه ويقضى بالأصاح، والحجر على الحر عند أبي يوسف ومحمد حائز وعند أبي حنيفة لا يجوز، وهذا فرع تلك المسألة، وإن كان بين رجلينه بينان متصلان أو منقصلان فانه يجمع نصيب كل واحد منهما في بيت على حدة بالإجماع، وإن كان بينهما منزلان إن كانا متصلين فهما كالبيين، وإن كانا منفصلين فهما كالدارين. اه من الشرح وابتدأ الشارح كتاب القسمة بهذه المسألة.

نأخذ ولو اختلفوا في مقدار الطريق التي ترفع من الدار بينهم رفعت الطريق بينهم على سمة باب الدار (١) ولا يقسم حائط ولا ثوب بين مالكيه إلا بتراضيهما بذلك واتفاقهما عليه . ولا ينبغي (٢) للقاسم أن يقسم في شيء عما ذكرنا برد بشرطه لبعض أهل القسمة على بقيتهم ماقدر على ذلك (٦) . ولا ينبغي له أن يجمع نصيب بعضهم مع نصيب غيره منهم إلا باتفاقهما على ذلك (١٤) . ولا ينبغي له أن يقسمها بينهم حتى يقو مها ذراعا ذراعا على ما يتناهي اليه كل ذراع منها من شارع ومن غامض ، شم يصورها صورة ، شم يقرع بينهم عليها ، وينبغي له أن يجزى عما يحاول قسمته بين أهله من الدور والعقار بينهم عليها ، وينبغي له أن يجزى عما يحاول قسمته بين أهله من الدور والعقار

⁽۱) وإذا اختلفوا في الطريق الذي يرفع بينهم فانه يرفع بمقدار سعة الباب لأن ما يسع في الباب يسع في الطريق وما لا يسع في الباب لا يسع في الطريق . ولذلك ترفع سعة الباب و وما لا يسع في الطريق سبعاً ثم ابنوا "كان ذلك في أقوام روى عن النبي صلى الله عليه وسلم حيث قال ه اذرعوا الطريق سبعاً ثم ابنوا "كان ذلك في أقوام بأعيانهم رأى الصلاح لهم في ذلك ولم يكن ذلك بأ من لازم اه من المسرح . قلت هذا الحديث أخرجه ابن ماجه عن أبي هريرة وابن عباس والترمذي عن أبي هريرة وليس فيه زيادة ه ثم ابنوا " . وذكر الإمام محكد في كتاب المسرب من الأصل : وقد بلغنا عن عكرمة أثر يرفعه «إذا تشاجر القوم في الطريق جمل سبعة أذرع " ولا نأخذ به ؟ لأنا لا ندرى أحق هدذا الحديث أم لا ، ولو نعلم أنه حق أخذنا به . وقال الإمام السرخسي في شرح هذا القول من مبسوطه ج ٣٧ ولو نعلم أنه حق أخد بهذا الحديث في تقدير على المسالم بنا المسالم بنا المسالم بنا المسلم بالمسلم بالمسلم بنا المسلم بنا المسلم بالمسلم بالمسلم

⁽٢) حرف لا من ولا ينبغي كان ساقطاً من الأصل وزيد من الفيضية ،

⁽٣) وفى الفرح: ولا يذبغى للقاضى أن يقسم شيئاً مما ذكرنا برد شىء يشترط لبعض أهل القسمة على بعضهم ما قدر ، وهذا على وجهين: إما أن يشترط على أحدهما زيادة لفضل نصيبه وببين مقدار الدراهم ، أو يقول على أن لصاحب الفضل مقدار قيمته ، أما إذا ذكر المقدار جاز لأنها تراضيا عليه وهو معلوم ، وإن لم يذكر القدار ولكن ذكر القيمة ، القياس أن لا يجوز لأن هذا بيم بالقيمة وبالقيمة لا يجوز البيم ، وفى الاستحسان يجوز لأنه اشترط شرطا يوجبه الحكم لأن الحسكم يوجبه رد القيمة فى الفضل فالشرط لم يزده إلا تأكيداً .

⁽٤) وفى الشرح والأفضل للقاسم أن يسوى بين الأنصباء بالتعديل وبالقيمة حتى لا يكون فى ذلك جور على الباقين؟ ولا يجمع نصيب بعضهم مع بعض إلا بالرضا؟ لأنه يحتاج إلى القسمة ثانما فيؤدى إلى الضرر فالرضا شرط .

على أقل أنصباء أهله فيه ثم يقرع بين أهل القسمة (١) بعد أن يبين لهم أن من خرج سهمه أولاً أعطاه جزأه من الدار من الجانب الكذا منها ثم مما يليه حتى يستوفى حقه ثم يفعل ذلك بهم واحداً واحداً حتى يستوفى أجزاءهم كلها كذلك (٢). ومن أصابه فى قسمته حجرة سفلا وعلوا (٣) من دار فأراد أن يفتح فى حائطها بابا من حجرة له مواها فى دار أخرى ليتطرق من تلك الحجرة فى هذه الدار لم يمنع مما يفعله فى حائطه (٤) ثم ينظر ، فإن كان ساكن الحجرتين واحدا لم يمنع من التطرق فى هذه الدار ، و إن كان ساكن الحجرتين وراء هذه الدار غير ساكن الحجرة التى وقعت له من هذه الدار لم يخل بينه وبين ذلك (٥). ومن ادعى غلطاً من أهل القسمة أو حيفاً من بعد وقوع القسمة وأنكر ذلك أصحابه (١) سئل البينة على ذلك ، فإن أقام بينته عليه فسخت

⁽١) لتطيب الأنفس والقرعة ليست بواجبة ، وهذا كما ذكرنا في القسمة بين النساء أنه يقرع للبداية ، وفي الحروج إلى السفر يقرع بينهن تطييبا لقلوبهن ، وعند الشافعي يقرع (كذا) وبالإجاع لا يقضى بالقرعة في النسب ، وفي العتق لا يقرع عندنا ، وعند الشافعي يقرع حكما ، اه الشهرح . (٢) وفي الشهرح : وإذا أقرع بينهم في القسمة ينبغي أن يقول كل من خرجت قرعته أو لا أعطيته من هذا الجانب ، والذي يليه في الحروج أعطيته بجنب نصيب الأول ، ولسكل واحد أن يرجع عن هذا ، سواء خرجت له القرعة أو لم تخرج ما دام الباقي اثنين ، فإذا خرج السكل وبقي الواحد فقد تغير نصيب الباقي فليس لواحد أن يرجع .

⁽٣) وفي الفيضية سفل وعلو

 ⁽٤) لأنه تصرف في ملك نفسه ٠ شرح .

⁽ه) وفى الشرح: ولوكان اثنين فليس اساكن تلك الدار أن يتطرق فى هذه الدار؟ لأنه لا حق له فى هذه الدار، وليس هذا كنهر خاص بين أقوام فأراد أحدهم أن يفتح فى أعلى النهر يمنع عن ذلك؟ لأنه أكثر أخذاً للهاء فبؤدى إلى الضرر بالباقين فيمنع، ولأن حافق النهر مشترك بينهم فلا يجوز التصرف فى الملك المشترك إلا برضا منهم. قلت: وكان فى الأصلين لم يحل بالحاء والصواب بالحاء المعجمة كما وضح من الشرح الذى ذكرناه.

⁽٦) وفى الشرح: فهذا على ثلاثة أوجه: فى وجه لا يلتقت إلى قوله، وفى وجه يتحالفان، وفى وجه تتحالفان، وفى وجه تسأل منه البينة. أما الذى لا يلتفت إلى قوله إذا ادعى الخلط فى التقويم فقال نصيبي قيمته خمسائة فيقد قوم بألف ونصيب صاحبي قيمته ألفان وقد قوم بألف فهذا لا يلتفت إلى قوله إذا كانت القسمة قسمة رضا ؟ لأنه بالنم عاقل حر باع ما يساوى ألفا بخمسائة فيجوز ولارجوع فيه ؟ لأن القسمة مبادلة كالبيع، وإن كانت القسمة قسمة إجبار فإنه يقوم ثانيا إذا كان مدعى الغلط هو المحبر عليه، وإن كان مدعى الغلط هو الذي طلب القسمة لا يلتفت إليه، وأما الوجه الذي يتحالفان ويترادان القسمة إذا ادعى الغلط في النصيب فقال نصيبي كان الثانين أو النصف وإعا وصل إلى أقل من حياة القسمة إذا ادعى الغلط في النصيب فقال نصيبي كان الثانين أو النصف وإعا وصل إلى أقل من حيات

القسمة ثم استؤنفت إن طلب ذلك أهلها. وإذا كانت الغنم بين جماعة فطلب بعضهم قسمتها قسمت ، وكذلك الإبل والبقر والدواب والثياب والحنطة والشعير . وأما الرقيق فإن أبا حنيفة رضى الله عنمه كان لا يقسم الرقيق . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يقسم الرقيق كما يقسم ما سواه ، وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يقسم الرقيق كما يقسم ما سواه ، وبه نأخذ . وإن كان مع الرقيق سواه من ثياب أو غيرها قسم ذلك كله بينهم وأدخل فيمه الرقيق في قولهم جميعا . ولا بأس بالقسمة باشتراط الخيار فيها كما يشترط في البياعات (١) ولا شفعة في قسمة ولا خيار رؤية (٢) . ولأبي الصغير ولوصى اليتيم أن يقاسما على الصغير واليتيم . والجد أبو الأب في ذلك إذا لم يكن وصى أب ولا وصى أب وصى أب كالأب . ووصى الجد في ذلك إذا لم يكن وصى أب

⁼ ذلك فإنهما يتحالفان ويترادان القسمة ؟ لأن تحت القسمة مبادلة فأشبهت البيع . وأما الوجه الذي تسأل منه البينة : إذا ادعى الغصب فقال هذا نصيبي ولكر قبض صاحبي نصيبي فهذا دعوى مستأنف فإن أقام البينة وإلا يحلف المنكر ، هذا كله إذا لم يقر بالاستيفاء ، فأما إذا كان أقر بالاستيفاء ثم ادعى الغلط فإنه لا يلتفت إلى قوله إلا في دعوى الغصب .

⁽١) لأن القسمة مبادلة فأشبهت البيع فيجوز فيها الحياركما يجوز في البيع ثلاثة أيام أو دونها ، وزيادة على الثلاثة لايجوز عند أبي حنيفة · وعند أبي يوسف ومحمد يجوز إذا كان معلوما أه الشرح . (٢) قوله : ولاخيار رؤية ، روى بروايتين روى لا خيار رؤية بالخفضوروىلاخيار بالنصب. أما الشفعة فلا تجب ؟ لأن الدار إذا قسمت فأخذ أحدها نصيبه والآخر نصيبه فكل واحد ماقبض نصفه ملسكه ونصفه الآخر أخذ بإزاء ما ترك فيكون شريكا والشريك إذا اشترى نصيب شريكه لاشفعة للجار (فيه) ؟ لأن الشريك أولى من الخليط والجار ؟ لأن الفيريك وإن اشترى صاركـأنه أَخَذَ بِالشَّفِعَةِ ، لأَنْ كُلُّ مِنْ اشْتَرَى أَوْ اشْتَرَى لَهُ فَلَهُ الشَّفْعَةِ • وأَمَا قُولنا ولا خيار رؤية بالنَّصب فهذا غلط (لا) يثبت في القسمة خيار رؤية؟ لأنهما إذا اقتسما دارا لم يرها أحدها فله الحيار إذا رآها . وذكر في كتتاب القسمة في بعض الروايات إذا كانت قسمة إجبار فله خيار الرؤية ؟ لأن للقاضي أن يلزمه شاء أو أبى ، وإن كانت قسمة رضا فليس له خيار رؤية ، فعني الرواية بالنصب يرجع إذا كانت القسمة قسمة (رضا) ، وإن كانت الرواية بالخفض لا شفعة في خيار رؤية ، وهو أنه إذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم إنه رد الدار بخيار الرؤية فأراد الشفيع الشفعة وهو يرد بخيار رؤية أو بخيار شرط، بعد القبض أو قبله بقضاء أو بغير قضاء، أو يرد بالعيب قبل القبس بقضاء أو بغير قضاء ، فهذا كله فسخ لا يثبت الشفعة - وإن عادت بملك جديد تثبت الشفعة كالرد بالعيب بعد القبض بغير قضاء ، أو بإقالة إذا أقر الشترى والبائع بأن البيع بات فى (الإقالة أو) أقر البائع (بخيار العيب) للمشترى فردها ، فهذا كله عود بملك جديد فتُبتت للشفيع الشفعة ، والله أعلم -الشرح • قلت : وكان في الأصل ولا في خيار رؤية ، والصواب ولا خيار رؤية كما هو في الفيضية وكما فهم من الشرح •

كوصى الأب (١). وإذا كانت الدار بين رجلين نصفين فاقتسماها فأخذ أحدهما الثلث من مقدمها وقيمته ستمائة درهم وأخذ الآخر الثلثين من مؤخرها وقيمتهما ستمائة درهم ثم استحق نصف ما في يدى صاحب المقدم فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال في ذلك : يرجع صاحب المقدم على صاحب المؤخر بربع ما في يده وإن شاء أبطل القسمة . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يرد ما بقي في يده (٢) ويبطل القسمة ويكون ما بقي من الدار بينهما نصفين (٣) ، و به نأخذ . وإذا كانت الدار بين رجلين فباع أحدها نصيبه من بيت منها فإن لشريكه أن يبطل بيعه ؛ لأن في ذلك ضرراً عليه ؛ ألا ترى أنه قد كان من حقه بيطل بيعه ؛ لأن في ذلك ضرراً عليه ؛ ألا ترى أنه قد كان من حقه جمع نصيبه له من الدار في حيز واحد منها ، وأنه إن لم [يبطل] (١) هذا

⁽۱) الأصل فى هذا أن كل من له ولاية البيع فله ولاية القسمة ؟ لأن فى القسمة مبادلة مال عال كالبيع ، ووصيه (الآب) والجد ووصيه والقاضى ومن نصبه القاضى لهم ولاية بيع مال الصغير فلهم ولاية قسمة ماله ، ووصى الأم والعم ليس لهم ولاية البيع فليس لهم ولاية القسمة ، وأما وصى المسكات إذا مات عن وفاء كوصى الأم ووصى الأم لا يجوز بيعه فلا تجوز قسمته ، وذكر فى رواية القسمة وصى المسكات فيكون دليل جواز بيعه ، اه من الشرح .

⁽٢) كذا في الفيضية وكان في الأصل في يدها .

⁽٣) هذه المسألة على ثلاثة وجوه : أولها إذا استحق نصف الدار مشاعا فإنه يبطل القسمة لحق المستحق ؟ لأنا لو قلنا بأنه لايبطل القسمة لاحتاج إلى القسمة لحقه . وثانيها فإنه لو استحق نصف عليه نصيبه فيؤدى إلى الضرر والضرر منني بالخبر فتبطل القسمة لحقه . وثانيها فإنه لو استحق نصف ما في يدى أحدهما معلوما مقسوما فللمستحق عليه خيار إن شاء أبطل القسمة لعدم رضاه ؟ لأنه تفرقت عليه الصفقة لأنه استحق بعض المعقود عليه ، والانتقاص في الأعيان عيب والعيب يوجب الخيار ، وإن شاء لم يبطل القسمة وبرجع على صاحبه بربع ما في يديه ، لأنه لو استحق جميع ما في يديه لكان يرجع بربع ما في يدي صاحبه اعتبار لكان يرجع بربع ما في يدى صاحبه اعتبار الحراب على عدى صاحبه اعتبار الخرء بالكل ، وثالثها إذا استحق ما في يدى أحدهما مشاعا فهو عند أبي حنيفة بالخيار كالو استحق نصف ما في يده معلوماً ، وفي قول أبي يوسف ومحمد تبطل القسمة كا لو استحق عليه مشاعا ، وهذا الوجه هو ما ذكره في الكتاب ، اه ملتقطاً من الشرح .

⁽٤) لفظ يبطل ساقط من اللمسختين ، ويدل على ثبوته عبارة الشرح حيث قال : فإن أجاز شريكه جاز والبيت للمشترى والباقى بينهما ، وإن لم يجز بطل البيع ولا يجوز فى حق البائع ؟ لأنه لو قلمنا بأنه يجوز يؤدى إلى الضرر بالشريك ، لأنه يبيع موضعاً آخر من آخر حتى يجعل له عشرين شريكا فيحتاج إلى القسمة مع كل واحد فيتفرق عليه نصيبه فيتضرر والضرر منفى ؟ فلهذا أثبتناه بين المربعين .

البيع يتفرق عليه نصيبه (). ولو كانت ثياب بين رجلين أو غنم أو ما أشبه ذلك مما يقسم فباع أحدها حصته من شاة أو من ثوب أو مما سوى ذلك منها لم يكن لشريكه أن يبطل ذلك عليه في رواية محمد رضى الله عنه ، وكان له أن يبطل ذلك عليه في رواية الحسن رضى الله عنه (٢) ، و به نأخذ (٣) . ومن كانت بينه و بين رجل دار فأقر ببيت منها لرجل وأنكر ذلك صاحبه قسمت الدار بين الشريكين ، فإن وقع البيت في نصيب للقر دفع إلى المقر له ، وإن وقع في نصيب المقر و بين المقر له ، وإن وقع في نصيب المقر و بين المقر له ، يضرب فيه المقر له بذرع البيت ، ويضرب فيه المقر بذرع نصف الدار بعد يضرب فيه المقر بذرع نصف الدار بعد البيت ، فيكون لكل واحد منهما من ذلك ما أصابه منه (١) .

⁽۱) وزاد الشارح فرعا فقال: وكذلك لو باع ذراعا من الأرض ، أو مكاناً معلوماً ، وكذلك لو باع نصيبه من بيت منها فلشريكه أن يبطله كما ذكرنا من اعتبار الضرر ، ولو باع النصف فقال بعت النصف ، أو قال بعت نصيبي انصرف إلى نصيبه فيجوز .

⁽۲) وفى الشرح: وفى رواية حسن بن زياد: هذا والبيت سواء، وهذا اختيار الطحاوى وذكر ابتداء المسألة هكذا: ولوكان عبيد بين رجلين، أو ثياب، أو إبل، أو بقر أو نحوها .

⁽٣) وفي الفيضية : قال أبو جعفر : هكذا كما قال الحسن ﴿

⁽٤) وفي الشرح: ويضرب المقر بنصف ذرع الدار، مكان بذرع أصف الدار بعد البيت ، وذكر الخلاف فقال : على قول أبى حنيفة وأبى يوسف ، وعلى قول محمد يضرب المقركما قالا ، ويضرب المقر له بنصف ذرع البيت لابجميمه . ثم قال : وبيان هذا هو أن يجعل جميع ذرع الدار مائة وذرع البيت عصرة ، فالدار تقسم بينهما نصفين ، ثم ما أصاب المقر يجعل على خس وخسين ، فحق المقر خسة وأربعون وحق المقر له عشرة وجميع الحقين خسة وخسون ، فيجمل كل خسة بينهما فيصير أحد عشر سهما سهمان الهقر له وتسعة أسهم للهقر . ومحمد يقول : يقسم على عشرة أسهم لأن القر له يضرب بخسة أذرع لأنه لما وقع البيت في نصيب الآخر فنصفه له بحق الملك والنصف الآخر ببدل ، والمقر إنما ترك اصف البيت وأخذ بدل ذلك فيضرب بذرع النصف من البيت في بدله إلا أنهما قالا هذا أن لو تعلق الإقرار بنصيبه وههنا كان موقوفا لامعلقاً بعينه ، (و) الدليل على هذا أنه . لايلزمه قيمته ولمعا شاركه في بدله فبان أن الإقرار وقع موقوفًا لما في العين ولما في القدر من المبدل فلذلك يضرب بذرع جميمه ، ثم قال : هـ ذا كان الإقرار في شيء يحتمل القسمة كالدار ونحوها ، وإن كان في شيء لايحتمل القسمة كحمام بين رجاين أقر أحسدهما ببيت منه بعينه لرجل وأسكر شريكه فإنه يلزمه نصف ذلك والقسمة ههنا لا تمكن فلم يقر إلا بالقيمة ؟ لأن الإقرار بعين لا يقدر تسايمه إقرار ببدله وهي القيمة ، وكذلك لو أقر بجذع في الدار فيلزمه نصف قيمة ما أقر ، وهذا لا يشبه الدار لائن الدار يمكن قسمتها فلم يقر بالعين في حال تعذر تسليم العين فلذلك للايلزمه •

كتاب المأذون له في التجارة

قال أبو حمفر: وجائز للرجل أن يأذن لعبده ولأمته، بالغين كانا أو غير بالغين، في التجارة بعد أن يكون الذي ليس ببالغ منهما يعقل التجارة ويعرف البيع والشراء. ومن أذن لمملوكه في خاص من التجارات كان بذلك مأذوناً له في جميع التجارات، وكذلك لو أذن له أن يعمل في الخياطين، كان بذلك مأذوناً له في التجارة كلها. ولو قال له: اذهب فاشتر ثوباً من فلان فاقطعه قيصا، أو اشتر من فلان طعاما فكله، أو اشتر في لحما بدرهم، لم يكن بشيء من هذا مأذونا له في التجارة. ولو دفع إليه حماراً أو راوية (1) فقال له: استق الماء في هذه الراوية على هذا الحمار ثم يعه، أو دفع إليه حماراً في التجارة، وهذا بالأجر، كان بذلك مأذوناً له في التجارة، وكذا بالأجر، كان بذلك مأذوناً له في التجارة، وسواء أشهد بذلك على نفسه أو لم يشهد (٢). ومن رأى عبده يشترى ويبيع في التجارة فسكت عنه فلم ينهه كان ذلك إذناً منه له في التجارة، ولا يكون للسكوت حكم في شيء من الأشياء إلا في هذا، وفيا ذكرناه من أمر البكر في الترويج في كتاب النكاح من كتابنا هذا،

⁽۱) فى الغرب: الراوية المزادة من ثلاثة جلود ، ومنها قوله: اشـــترى راوية فيها ماء ، وشق راوية لرجل ، وفى السير ظفروا بروايا فيها ماء . وأصلها بعير السقاء ، لا نه يروى المــاء أى يحمله .

⁽٢) وفي الشرح: وكذلك لو أذن له في التجارة في نوع خاص يكون مأذونا في الأنواع كلها لأن التجارة مسلسلة الأجزاء مشبكة الأبعاض والإذن في النوع يكون إذنا في جميع الأنواع، وهذا عندنا، وعند الشافعي يكون إذنا في ذلك النوع خاصة، وعند زفر يكون إذنا في ذلك النوع خصوصا وفي توابعه وفروعه ولا يكون في جميع الأنواع مأذونا . ومتي أذن له في عقد متكرر يكون إذنا في التجارة، كما لو قال: اذهب واشتر ثوبا لأبيعه فهذا إذن في التجارة، ولو قال: اذهب واشتر ثوبا لأبيعه فهذا إذن في التجارة ولو قال: اذهب واشتر طماما لتأكله أو ثوبا لتلبسه أو ثوبا للأهل فهذا استخدام وليس بإذن للتجارة ؟ لأنا لو جعلنا هذا إذنا في التجارة لتقاعد الناس عن الاستخدام ويذهب الانتفاع من الخدام فتضابق الأمم وماضاق الأمم في التجارة والإذن في التجارة إذا في الإجارة إذنا في الإجارة أيضا .

وفى الشفعة إذا علمها الشفيع فسكت عنها على ما ذكرناه فى كتاب الشفعة من كتابناهذا (١) ، وفى الغلام يباع بمحضره و بعلمه بذلك ثم يقال له قم مع مولاك فيقوم فذلك إقرار منه بالرق (٢) ، وفى الرجل يبيع الشى، بالثمن الحال فيكون له حبسه حتى يبرئ مشتريه من ثمنه فقبضه مشتريه وهو يراه ولا ينهاه (٣) فذلك إذن منه له فى قبضه (١) . وليس للمأذون (٥) له فى التجارة ولا للمكاتب أن يقرضا ؟ لأن القرض معروف (١) . ومن قدم من المبيد مصراً من الأمصار فذكر أن مولاه قد أذن له فى التجارة وسمع الناس أن يبايعوه ويكون حكمه حكم المأذون له فى التجارة ومن أذن لعبده فى التجارة يوماً أو شهراً أو سنة كان بذلك مأذوناً له فى التجارة أبداً كالمأذون له فيها لا إلى وقت . وللمولى أن يحجر على عبده المأذون له فى التجارة غير أنه لا يكون حجره عليه حجراً إلا فى جمع عبده المأذون له فى التجارة غير أنه لا يكون حجره عليه حجراً إلا فى جمع

⁽۱) زاد الشارح فقال: والرابع إذا وهب أو تصدق فقبض الموهوب له أو المتصدق عليه بمعضر الواهب فسكت يكون ذلك إذنا له بالقبض ، والحامس إذا باع بيعا فاسدا فقبض المشترى فسكت البائع فلرينهه يكون إذنا له في القبض.

⁽٢) وفى الشرح: وكذلك رجل مجهول النسب إذا باعه رجل بمحضره فقال له قم فاذهب مع مولاك فقام فسكت يكون إقرارا منه بالرق حتى لو أنكر الرق بعد ذلك لايلتفت إلى قوله ·

⁽٣)، كَانَ فَى الأصل فلا ينهاه والأصوب مافى الفيضية ولا ينهاه .

⁽٤) وفى الشرح: وله حق الاسترداد فيظاهم الرواية ، وفي رواية الطحاوى يكون ذلك إذنا له بالغبض قباسا على العقد الفاسد .

⁽ه) كان في الأصل المأذون له والصواب مافي الفيضية المأذون له ·

⁽¹⁾ وفى الشرح: وليس للمأذون له فى التجارة أن يقرض وأن يهب؟ لأنه تبرع وتبرعاته لا تجوز، وكذلك ليس له أن يكفل بالنفس ولا بالمال كالمسكاتب سواء إلا أن يأذن له مولاه بذلك جازله أن يفعل ، وما ذكرنا إذا لم يكن عليه دين ، وإن كان عليه دين لا يجوز وإن أذن له بذلك . وإن كفل لا يؤاخذ للحال ، وبعد الحرية يؤاخذ إن كان وقت الكفالة كبيرا ، وإن كان صغيراً لا يؤاخذ كا لأن الصغير غير مؤاخذ بأقواله وإعا يؤاخذ بأفعاله كالاستملاك وتحوه .

⁽٧) أعلم بأن إخبار المخبر على ثلاثة أتواع: خبر في الديانة ، وخبر في الشهادة ، وخبر في المعاملة . أما الحبر في باب الديانة فيشترط فيه العدالة دون العدد ، وأما الشهادة فيشترط فيها العدالة والعدد . (أما) في باب المعاملات فلا يشترط العدالة والعدد ؟ لأنه لو اشترط لضاق الأمر على الفناس ؟ لأن المعاملة إنما تجرى في أيدى الوكلا، والأجراء والعبيد ولا يكون كلهم عدولا فيؤدى الخد الضيق والضرر وكل ما ضاق فيه الأمر اتسم حكمه . احد الشرح .

من أهل سوقه . وإذا قال له : إذا جاء غد فقد حجرت عليك لم يكن هذا حجراً في يومه ذلك ولا في غده . وإذا وجب على المأذون له في التجارة ديون فطلب غرماؤه بيعه فيها باعه (۱) القاضي لهم فيها فقضاهم ثمنه من ديونهم ، فإن فضلت لهم منها فضلة كانت على العبد إذا أعتق (۱) ومن أذن لأمنه في التجارة فولدت ولداً من غير مولاها ، أو فقئت عينها فوجب أرشها على فاقتها وعليها دين كان ذلك مصروفاً في دينها ، وإن لم يكن عليها دين كان ذلك لمولاها خارجاً من تجارتها ، وإن لحقها دين بعد ذلك لم يكن عليها دين [صرفت في دينها وإن مسبيل وهما لمولاها . وإن وهبت لها هبة وعليها دين [صرفت في دينها وإن لم يكن عليها دين إصرفت في دينها وإن مرفت في دينها وإن مرفت في دينها وإن مرفت في قضاء دينها وإن عليها دين المرفت في قضاء دينها أخذها ، فإن لم يأخذها حتى لحقها دين مرفت في قضاء دينها وإن ويتبعون العبد ما بقي من ديونهم ، وإن شاءوا الأقل من قيمته ومن الدين (١)

⁽١) كان في الأصل فباعه والصواب مافي الغيضية باعه ٠

⁽٢) وفى المسرح : فإنه يباع كسبه فى الدين فما فضل على الدين يكون الهولى فإن فضل على الكلام المسب فإنه تباع رقبة العبد فى الدين عندنا ، وعند الشافعي لا تباع الرقبة فى الدين ، وعندنا يباع لا إذا قضى المولى الدين فإن لم يقض المولى فينقذ يباع وينتقل حقهم من العين إلى الثمن ، فإن فضل الثمن على الثمن على الدين على الثمن فالمولى لا يطالب بالفضل والعبد (أيضا) ولكن يتبم بعد العتاق .

⁽٣) اعلم بأن الولد إذا كان بعد لحوق الدين يباع في الدين بخلاف ولد الجانية لأنه لا يدخل في الجناية ، والفرق بينهما أن الدين أقوى من الجناية ، ألا ترى أن الجناية لا تطالب بعد العتق أو الحروج من ملك السيد والدين (يطالب) به بعد الحرية ويدور أينا دارت الرقبة ؟ ألا ترى أن الولد لا يدخل في جناية توجب الدفع أوالقداء ؟ هذا إذا كانت ولدت بعد لم يكن بعد لم وقالدين ، فإن ولدت قبل الدين فإن الولد لا يدخل في الدين ، لأنها حين ولدت لم يكن في رقبتها لأحد حق فوقع الولد في يدى المولى فصار كسب أخذه المولى قبل لحوق الدين فانه لايثبت للغرماء فيه حق وليس هذا كالكسب والهبة والصدقة إذا كانت قبل لحوق الدين فلم يأخذ المولى منه حتى لحق الدين فإن ذلك يكون الغرماء ، وذلك لأن الولد بمنزلة الرقبة ، ألا ترى أنه لا يجوز تصرفاته في الولد كما لا يجوز تصرفاة في رقبتها فصار ذلك باقيا في ملك المولى قبل أن يتعلق به حتى الغرماء في الولد كما لا يجوز تصرفها في رقبتها فصار ذلك باقيا في ملك المولى قبل أن يتعلق به حتى الغرماء وأما الكسب فجائز تصرفها فيه فما لم يأخذ المولى لا ينقطع حتى الغرماء عنه فقبل الأخذ إذا لحق الدين كانوا هم أولى به من المولى و همن المهر ح و الفرعاء عنه فقبل الأخذ إذا لحق الدين كانوا هم أولى به من المولى و همن المهر ح و الفرع و الفرع و الفرع و الفرع و العرب الهماء عنه من المولى و همن المهر ح و المهرب و المهرب المهرب و المهرب المهرب و المهرب و المهرب و المهرب و المهرب الم

⁽٤) لأنه كان مخيراً بين الدفع في الدين وبين الفداء ، فبالعتق حبس الرقبة عند نفسه فيغرم القيمة لهم ، سواء كان عالما بالدين أو غير عالم ، بخلاف الجناية أن العبد لذا جني فأعتقه المولى =

اتبعوا العبد بديونهم كلها وتركوا المولى فلم يضمّنوه شيئاً ، ولهم بعد اختيارهم وجهاً من هذين الوجهين أن يرجعوا إلى الوجه الآخر فيطلبوه ، وإن اختار بعضهم اتباع المولى واختار بعضهم اتباع العبد كان لمن اختار منهم اتباع العبد أن يتبعه بجميع دينه (۱) وكان لمن اختار منهم اتباع المولى أخذ جميع القيمة بدينه إذا كان دينه يبلغها (۲). وإن لم يعتق العبد ولكنه ديره كان لغرمائه أن يضمّنوا المولى قيمته إلا أن يكون دينهم أقل منها ، فإن ضمنوا القيمة لم يكن لهم اتباع العبد بشيء من بقية دينهم حتى يعتق ، وليس لهم بعد اختيارهم اتباع المولى بالقيمة أن يتبعوا العبد بشيء من ديونهم ما دام عبداً ، وأى الوجهين ما اختاروا من اتباع العبد أو من اتباع المولى لم يكن لهم بعد ذلك تركه وطلب الوجه الآخر (۲). وإن اختار بعضهم اتباع المولى واختار بعضهم اتباع العبد لم يكن لم يكن لم العبد لم يكن العبد لم يكن العبد الم يكن العبد لم يكن العبد الم يكن العبد لم يكن العبد الم يكن العبد لم يكن العبد العبد لم يكن العبد الم يكن العبد الم يكن العبد العبد العبد الم يكن العبد العباع المولى واختار بعضهم اتباع العبد الم يكن الم يكن الم العبد العب

[—]إن كان عالما بالجناية يصير مخناراً للفداء ، وإن كان غير عالم يلزمه قدر القيمة لا غير ؟ لأن الضمان وجب على المولى بالجناية إلا أنه كان يتخلص عنه بالدفع ، فبالعتق بطل حق الدفع فصار مختارا للفداء إذا كان عالما ، وأما الدين فثابت في ذمة العبد إلا أن المولى أبطل حق البيع ، ولو باع لا يكون البيم لا بقدر القيمة ؟ لأنه في الظاهر لا يشترى بأكثر من القيمة فلذلك لزمته القيمة في مسألتنا هذه ، فاذا اختاروا اتباع المولى لا يكون في ذلك إبراء للعبد ، ولو اتبعو العبد لا يكون ذلك إبراء المولى مخلاف الفاصب وغاصب الغاصب إذا اختار تضمين أحدها انقطع حقه عن الآخر ، لأن الحق هناك وجب على كل واحد منهما بطريق الأصالة وفي تضمين أحدهما تمليك المفصوب منه فبعد التمليك لا يملك الرجوع عنه ؟ وأما هاهنا فالدين وجب على العبد إلا أنه وجب على المولى على سبيل الكفالة عنه ؟ لمذ ليس في هذا التضمين تمليك الدين من المولى فثبت أنه كالكفيل ، ومن طلب الكفيل أو المكفول عنه لا يكون في ذلك إبراء الآخر لذلك افترقا . اه الشرح .

⁽١) لأن الدين عليه . شرح .

⁽۲) والذى اتبع المولى يأخذ منه جميع حقه إذا كان مثل القيمة وما يأخذون من المولى يكون بينهم بالشركة وإن لم يكن أصل الدين بالشركة لأنه ثبت حقهم فى القيمة فصارت كالمشتركة بينهم بوما يأخذ من العبد لا يكون بينهم بالشركة إلا إذا كان أصل الدين بالشركة وهمن المصر وما يأخذ من العبر ح واختيار أحدها إبراء الآخر لأن المدبر كسبه يكون للسيد فكان تحت التضمين عليك وفى العتاق لا يكون كسبه للسيد فلم يكن تحت التضمين عليك فلذلك افترقا . وفرق آخر بين هذا وبين العتق : أن ما يأخذونه من المدبر يكون بينهم بالشركة وفى العتاق لا يكون ، وإنما كان تقضى غريماً دون غريم ، وأما المعتق فله أن يقضى غريماً دون غريم ، وأما المعتق فله أن يقضى غريماً دون غريم ، وأما المعتق فله أن يقضى غريماً دون غريم ، وفرق آخر بين التدبير والعتاق : أنه إذا اختار بعضهم اتباع المولى فإنه يأخذ من المولى قدر حصته أن لو اتبعوه جميعا كم كان نصيبه ، وفى العتاق يأخذ جميع القيمة ، فوقم من المولى قدر حصته أن لو اتبعوه جميعا كم كان نصيبه ، وفى العتاق يأخذ جميع القيمة ، فوقم من المولى قدر حاته أن لو اتبعوه جميعا كم كان نصيبه ، وفى العتاق يأخذ جميع القيمة ، فوقم القرق بين التدبير والعتق فى ثلاثة مواضع .

لمن اختار اتباع المولى أن يتبعه من قيمة العبد إلا بمقدار حصته منها لو اتبعه هو وسائر الغرماء . ولا يكون العبد محجوراً عليه بتدبير مولاه إياه . ولو كانت أمة فأولدها كانت بذلك محجوراً عليها في الاستحسان لا في القياس (1) . وإن صار في يد المأذون له في التجارة عبد من تجارته فأعتقه مولاه ولا دين عليه فعتقه جائز (٢) وقد أخرجه من تجارة عبده ؛ وإن كان عليه دين فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : عتقه باطل ، مرجع فقال : إن كان [الدين] الذي عليه يحيط بقيمته و بقيمة عبده الذي أعتقه مولاه و بما في يده سوى ذلك فعتقه باطل ، وإن كان الدين أقل من ذلك كان عتقه جائزاً ، وكان عليه لعبده ضمان قيمة عبده الذي أعتقه "وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : عتق المولى في هذا كله جائز وعليه ضمان أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : عتق المولى في هذا كله جائز وعليه ضمان قيمة العبد المعتق لعبده المأذون له في التجارة ، و به نأخذ . ومن أذن لعبده

⁽۱) وما عرفت الجواب في التدبر فهوجوابك في الاستيلاد إلا في فصل واحد وهو أنه بالتدبير لا يصير محجوراً وبالاستيلاد تصير محجورة ، والقياس أن لا يكون حجراً كالتدبير سواء ، لأنه يجوز الإذن بعد الاستيلاد فورود الاستيلاد لا يرفع الإذن ولكن في الاستحسان تصير محجوراً (عليها) لأنه لما استولدها فقد حصنها عن الحروج والبروز فصارت محجورة من جملة دلالة الحال . اه من الشرح .

⁽٢) وإن كان الدين غير مستفرق فكذلك أيضاً ولكن يغرم القيمة لغرماء العبد، لأنه أتلف عليهم كسبه وذكر في الجامم الصغير العبد المأذون إن اشترى عبداً وقيمته ألف درهم وعلى العبد ألف درهم فأعتق المولى عبد عبده مجوز ولم يجعل ذلك ديناً مستغرقا ، والمستغرق أن لا يكون بإزائه عوض ، وأما إذا كان الدين مستغرقا كسب العبد ورقبته فذلك مستغرق فينتذ إن أعتق عبد عبده لا يجوز عند أبى حنيفة إلا أنه إذا سقط الدين نفذ العتق . اه من الصرح .

⁽٣) وكذلك هذا في الوارث إذا أعتق عبدا من التركة وعلى الميت دين إن كان مستغرقا لاينة ذرقة وإن كان غير مستغرق قال أبو حنيفة أولا: لا ينفذ عتقه ، وكذلك كان يقول في العبد إذا كان الدين غير مستغرق لاينفذ عتقه في عبد عبده إلا أنه رجع وقال: ينفذ إلا إذا كان مستغرقا لاينفذ ، ولسكن إذا سقط حق الغرماء أو باعوه فملكه نفذ ذلك العتق بالإجماع ، وكذلك الموصى له إذا أعتق العبد الموصى به وعلى الميت دين مستغرق لاينفذ ، ولكن إذا مالك بعد ذلك نفذ بالإجماع وكذلك على قول أبى حنيفة : المرتد إذا أعتق عبده لاينفذ ، ولكن إذا أسلم بعد ذلك وعاد إلى دار الإسلام مسلما نفذ العتق ، اه من الشرح ،

فى التجارة فباع عبداً ثم حط من ثمنه لعيب فيه كا يحط التجاركان جائزا(۱). ومن باع عبده وعليه دين فلغرمائه إبطال بيعه ، وإن باعه وسلمه إلى مبتاعه منه ثم غاب فلا خصومة بين الغرماء وبين المبتاع فى قول أبى حنيفة ومحمد رضى منه ثم غاب فلا خصومة بين الغرماء وبين المبتاع فى قول أبى حنيفة ومحمد رضى الله عنه : هو خصم لهم الله عنه منه الله عنه : هو خصم لهم ويقضى لهم في بيع العبد ماكان يقضى به لهم منه أله لوكان مولاه حاضراً ، وهذا إذا كانت الديون حالة ، فإن كانت آجلة فإن محمداً رضى الله عنه روى فى المأذون كانت الديون حالة ، فإن كانت آجلة فإن محمداً رضى الله عنه روى فى المأذون المكبير أنه ايس للغرماء سبيل إلى إبطال بيع المولى أله فإذا حلت ديونهم كان لهم تضمين المولى قيمة العبد إذا كان دينهم (١) يبلغها . وقال محمد رضى الله عنه بعد ذلك فى نوادره : إن للغرماء إبطال بيعه بدينهم الآجل ، كا يكون لهم إبطاله بدينهم العاجل (٧) ، و به نأخذ . و إقرار المأذون له بالديون والغصوب واستهلاك الودائع والعوارى والجنايات فى الأموال التي لو صحت عليه بيع فيها ، جائز (٨) . و إن قتل المأذون له فى التجارة رجلا خطأ قيل لمولاه ادفعه إلى جائز (٨) .

⁽١) وفى الشرح ; وللمأذون له أن يبيع بما عز وهان ، وبأى ثمن كان عند أبى حنيفة ، وعندها يبيع على المعروف ، وهذا كله حالة العقد ، وأما الحط فلا يجوز به العقد بالإجاع قل أوكش ، إلا إذا كان الحط لأجل العيب فيجوز بالإجاع .

⁽٢) لأنه يحتاج إلى إثبات الدين أولا ثم يبيعه القاضى وهو ليس بخصم فى إثبات الدين على المولى وإقراره عليه لا ينفذ . اه من الشرح .

⁽٣) لأنه يدعى ملك الرقبة لنفسه وهو المانع لهم عنه فلهم حق الخصومة . إه الشرح .

⁽٤) وفي الفيضية بماكان يقضي لهم .

⁽٥) لأنه انقطعت الطالبة للحال . اه المرح .

⁽٦) وفي الفيضية ديونهم تبلغها ..

⁽٧) لأن الدين ثابت وتأخير المطالبة لايوجب سقوط الدين ، ألا ترى أن من كان عليه دين مؤجل فإنه يمنع وجوب الزكاة كالدين الذي ثبت حالا . اه من الشرح .

⁽٨) وفي الشرح: العبد المحجور مؤاخذ بأفعاله غير مؤاخذ بأقواله إلا إذا كان فيما إلى نفسه كالقصاص وحد الزنا وحد الشرب وحد القذف ، يصح إقراره ، إلى أن قال : والإقرار بجناية توجب الدفع أو الفداء لا يصح محجورا كان أو مأذونا ، وأما الإقرار بالدين والغصب أو الإقرار بعين مال لرجل في الحجر فلا يصح ، وكذلك لو أقر باستهلاك المال . وأما في العبد المأذون فإن إقراره بذلك جائز ويؤاخذ للحال ، والمأذون له إذا أقر بمهر اممأة وصدقته المرأة لا يصح في حق المولى ولا يؤاخذ إلا بعد الحرية ، وأما إذا أقر بافتضاض أمة بالأصبح فعند أبي حنيقة ومحمد هذا إقرار بالمال فيصح ،

ولى الجناية أو افده بالدية ، فأيُّ هذين مافعل اتبعه غرماؤه بدينهم فباعوه فيه (١) ، فإن حضر غرماؤه وغاب صاحب الجناية (٢) بيع للغرماء في دينهم و بطل بذلك حق صاحب الجناية إذا كان القاضى هو الذي باعه (٦) . وليس للمأذون له أن يكفل بنفس ولا بمال (١) ، وله أن يأذن لعبيده في التجارة وليس له أن يكاتبهم (٥) ، وليس له أن يزوج عبده ولا أمته في قول أبي حنيفة وحمد رضى الله عنهما ، و به نأخذ . وأما في قول أبي يوسف رضى الله عنه فإن له أن يزوج عبده . ومن حجر [على] عبده المأذون له في التجارة ثم أقر العبد بعد ذلك بدين وفي يده شيء من كسبه الذي كان في التجارة ثم أقر العبد بعد ذلك بدين وفي يده شيء من كسبه الذي كان مقدار مافي يده من كسبه الذي كان مقدار مافي يده من كسبه الذي الم بأخذه مولاه منه . وقال : أبو يوسف ومحمد رضى الله عنه ما : لا يجوز إقراره على حال (٢) ، و به نأخذ . والعبد المأذون له رضى الله عنهما : لا يجوز إقراره على حال (٢) ، و به نأخذ . والعبد المأذون له رضى الله عنهما : لا يجوز إقراره على حال (٢) ، و به نأخذ . والعبد المأذون له

⁽١) وذلك لأنا لو قلنا بأنه يباع أولا في الدين تبطل الجناية ، ولا يؤاخذ المولى بالجناية لأن المبد بخروجه عن (يد) المولى يطهر رقبته عن الجناية ، ولا تجب على المولى لأن البيع كان بأمم القاضى ، وفي الدفع إلى ولى الجناية لا يبطل الدين لأن الدين ثابت في الرقبسة وحيثًا دارت الرقبة فيتبعه صاحب الدين في يدى أصحاب الجناية فيأخذون قدر الدين وما فضل من الثمن يكون لأصحاب الجناية فإن فضل الدين يؤاخذ العبد بعد الحرية فكان في الدفع توفير الحقين ، لذلك بدى والدفع ، اه من الهرم ،

⁽٢) وفي الفيضية ولى الجناية .

 ⁽٣) ولا ضمان على المولى لأنه باع بإذن القاضى · اه من الشرح ·

⁽٤) وفي الشرح: وكذلك ليس له أن يكفل بالنفس ولا بالمال كالمكاتب سواء، إلا أن يأذن له مولاه بذلك جاز له أن يفعل ، وما ذكرنا إذا لم يكن عليه دين ، وإن كان عليه دين لا نجوز كفالته وإن أذن له بذلك ، وإن كفل لا يؤاخذ للحال وبعد الحرية يؤاخذ إن كان وقت الكفالة كبيرا وإن كان صغيرا لا يؤاخذ لأن الصغير غير مؤاخذ بأقواله وإنما يؤاخذ بأفعاله كالاستهلاك و نحوه (٥) لأن الكتابة أعلى من الإذن ؟ لأنه بعد الكتابة لا يملك حجرهم إلا برضاهم ، والشيء

يتضمن مثله أو دونه ولا يتضمن ماهو فوقه . اه من الشرح .

⁽٦) وفى الشرح المولى إذا حجر على عبده فيما يكون فى يده يكون السولى إذا لم يكن عليه دين ، وإن كان عليه دين فالغرماه أولى به ، وإن لم يكن عليه دين ولسكن أقر بعد الحجر بدين أو أقر بعين مال لرجل فانه يحتج (كذا) باقراره فيما فى يده ، ولا تجوز الزيادة عليسه عند أبي حنيفة ا وقال أبو يوسف و محد : لا يجوز إقراره فيما فى يده ويؤخذ بعد العتاق .

فى التجارة فى الشفعة بينه و بين مولاه و بينه و بين غيره كالحر . وللمأذون له أن يصالح عن عبده من القتل العمد، وليس له أن يصالح من ذلك عن نفسه . ومن حجر على عبده وقد كان عبده قبل ذلك اشترى عبداً فأذن له فى التجارة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : إن كان على العبد الأعلى دين فالحجر عليه حجر على عبده ، وإن كان لادين عليه كان عبده مأذوناً له فى التجارة (١) . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : العبد الثانى محجور عليه كان على العبد الأول دين أو لم يكن ، و به نأخذ (٢) . ومن أذن لعبده فى التجارة فأبق العبد كان بذلك محجوراً عليه . وكذلك لو ارتد عن الإسلام فى قول أبى حنيفة العبد كان بذلك محجوراً عليه . وكذلك لو ارتد عن الإسلام فى قول أبى حنيفة رضى الله عنه : لايكون بردته محجوراً عليه (٢) وهو قياس قول محمد رضى الله عنه ، و به نأخذ . وجائز للرجل أن يأذن لمدبره ولأم ولده فى التجارة كا يأذن لمملوكه . ومن قال للناس : هذا عبدى فقد أذنت

⁽۱) وفي المعرح المولى إذا استرى داراً بجنب دار في يدى العبد إن لم يكن على العبد دين فلا شفعة العبد ؟ لأنه لو أخذ يأخذ لولاه ، وإن كان عليه دين فإنه يأخذ الدار بالشقعة ، ولو لم يشتر الولى ولكن اشترى العبد فان كان عليه دين فان المولى بأخذها بالفقعة ، وإن لم يكن عليه دين فالدار الممولى ، ولو أن المولى باع دارا من (العبد) إن لم يكن عليه دين فلا يكون بيعاً وإن كان عليه دين فالبيع جائز ويأخذ الشفيع بالشقعة إذا كان باع بمثل قيمتها أو أقل ، وإن كان أكثر من قيمتها فالبيع فاسد عند أبى حنيفة ولا شقعة فيه ، وقال أبو يوسف و محمد : تبطل الزيادة ويأخذ المفيع بالشقعة إذا رضى المولى ، ولو كان على العبد دين فباع داراً من المولى إما أن يكون بمثل قيمتها أو أكثر أو أقل ، فإن كان بمثل قيمتها أو أكثر جاز ويأخذ الشفيع الدار بالشفعة ، وإن كان بأقل من قيمتها فالبيع فاسد عند أبى حنيفة ولا شفعة فيها وعندهما المحاباة لا تجوز فيأخذ الشفيع بالفيمة ،

⁽٧) لأنه يملك مكاسبه فكانه أذن لهما ثم حجر على أحدها فلا يوجب حجر أحدها حجراً على الآخر، ولمن كان على الأعلى دين فالثانى يصير محجوراً عند أبى حنيفة لأنه لايملك منافعه ومكاسبه والثانى استفاد الإذن من جهة الأعلى لا من جهة المولى فحجره صار كموته ولو مات يصير الثانى محجوراً كالموكل إذا مات ينعزل الوكيل علم أو لم يعلم ؟ لأنه عزل حكمى فيستوى فيه العلم والجهل اه من النصر ح .

⁽٣) إلا إذا لحق بدار الحرب صار محجوراً عليسه من وقت اللحوق عند أبي يوسف ومحمد ، وعند أبي حنيفة من وقت الارتداد ، اه من الشرح .

له فى التجارة فبايموه ففعاوا فوجبت لهم عليه ديون ثم استحقه مستحق (١) كان الأصحاب الديون أن يضمنوا المولى الأقل من قيمة العبد ومن ديونهم الخروره إياهم الأصحاب الديون غارا لهم حتى يقول هو عبدى وقد أذنت له فى التجارة فبايموه ولا يأس بقبول هدية المأذون له فى التجارة وأكل طعامه وركوب دابته على العارية ، ولا يجوز قبول هبته ولا كسوته (٢) . وما ولدت أمة المأذون له فى التجارة من ولد فادعاه ثبت نسبه منه (٣) . وإذا أذن للعبد أحد مولييه فى التجارة ولم يأذن له الآخر فيها فاداً أن دينا قيل لمولاه الذى أذن له فى التجارة فى التجارة ويتهن وهو فى ذلك كغيره ممن يجوز ذلك منه (٥) . وما أقر به المأذون له من ويتهن وهو فى ذلك كغيره ممن يجوز ذلك منه (١) على ذلك دين إن كان عليه دين فى مرض موته جاز عليه غير أنه يبدأ (١) على ذلك دين إن كان عليه فى صحته ، ودين إن كان عليه معلوم أصله ببينة (٧) . وشهادة النصارى على العبد النصراني المأذون له فى التجارة جائزة فى الديون وإن كان مولاه مسلما (٨).

⁽١) فإن أقر المستحق أنه كان أذن له في التجارة فإن العبد يبتى مأذوناً ويباع في الدين ، وإن أنكر الإذن لا يلحق العبد من الدين شيء في الحال إلا أن المستحق عليه يغرم الأقل من الدين ومن القمية للغرماء بفروره إياهم حيث أمرهم بالمبايعة معه عند إضافته إلى نفسه لأنه ضمن لهم بأممه إياهم بيع الرقبة في الدين ولم يوفهم ذلك فقد غرهم فيغرم لهذا المهنى ، ولو لم يقل هذا عبدى أو لم يقل بايعوه لا يغرم شيئاً لأنه لم يغرهم حيث لم يقل بايعوه أو لم يضف إلى نفسه ، وكذلك لو لم يظهر مستحق ولكن ظهر أنه مدر أو أم ولد فيغرم الأقل من الدين والقيمة ، اه من الشرح .

⁽٢) وفى الشرح وللمأذون له أن يطعم الطعام وليس له أن يتصدق بالدراهم ونحوه لأن النبي. عليه الصلاة والسلام أجاب دعوة المملوك وفى الدعوة إطعام الطعام · وقال الشارح فى مقام آخر نـ وليس للمأذون فى التجارة أن يقرض وأن يهب لأنه تبرع وتبرعاته لا تجوز ·

 ⁽٣) لأنها بالإذن لاتخرج عن ملكه • الفيرح •

⁽٤) لأن الإذن يصبح في حق نفسه ولا يصح في حق شريكه . ألشرح .

⁽٥) لأن في الارتهان استيفاء وفي الارهان إيفاء وهو يملك ذلك • الشرخ •

⁽٦) كان في الأصل يبدى والصواب مافي الغيضة يبدأ أي يقدم على ذلك ٠

⁽٧) أَمَا فَصْلَ مِنْ ذَلِكَ يَصِرُفَ إِلَى اللَّذِينَ الذِّي ثبت باقرارِه في المرضِ • الشرح .

⁽٨) وفى الممرح: وتجوز شهادة النصراني والكتابي على العبد المأذون إذا كان كافراً ولمك كان مولاه مسلماً لأن الشهادة أولا تقبل على العبد ثم تتعدى إلى المولى برضاه حيث أذن له عوالله أعلم .

ومن أذن لعبده في التجارة ثم أغمى عليه لم يخرج بذلك عبده من الإذن له في التجارة (١) التجارة . و إن جن حتى صار معتوها خرج العبد بذلك من الإذن له في التجارة (٢) وللعبد أن يأذن لابنه الصغير وليتيمه الذي إليه الولاية عليه في التجارة (٢) . ومن قال لقوم هذا ابني وقد أذنت له في التجارة فبايعوه ثم ثبت أنه ابن لغيره كان عليه ضمان ما صار عليه من الدين [لغرمائه] بالغا مابلغ (٣) . ولا يكون المولى على عبده دين على حال من الأحوال ، مأذوناً له كان أو محجوراً عليه ، وجائز لمولاه بيعه والابتياع منه .

كتاب الكراهة

قال أبوجه فر: ويكره للإمام أن يكون مقامه في الصلاة في الطاق ، ولا نرى بأساً أن يكون مقامه في المسجد وسجوده في الطاق . ويكره أن تعاد الصلاة جماعة في المسجد الذي قد صلى فيه تلك الصلاة جماعة إذا كان ذلك المسجد من المساجد التي يؤذن فيها ويقام و يجمع فيها الصلوات . ولا بأس بذلك في المساجد التي لا يؤذن فيها ولا يجمع فيها الصلوات . ويكره للرجل أن يؤذن التي لا يؤذن فيها ولا يقام ولا يجمع فيها الصلوات . و يكره للرجل أن يؤذن

⁽١) وفي الشرح: وكذلك إن جن جنوناً غير مطبق ، وإن كان مطبقاً يصير محجوراً حتى إنه لا يعود الإذن بالإفاقة. ولو جن المولى جنوناً مطبقاً يصير العبد محجوراً عليه فإذا أفاق المولى بعد ذلك عاد الإذن كالموكل إذا أفاق بعد جنونه تعود الوكالة .

⁽٢) هذه السألة من خصائص هذا المختصر لاتوجد في كثير من المطولات ٠

⁽٣) وفى الشرح فهذا والعبد سواء إلا فى فصل وهو أنه فى العبد يغرم الأقل من الدين ومن القيمة وها هنا يغرم الدين بالغاً ما بلغ لأنه لم يضمن لهم ببع الرقبة وإن ضمن لهم لزوم الدين فى ذمة الصبى ، وهاهنا لابلزمه الدين إلا فى الحال لابعد السكبرفلم يوف بما وعد فصار غارا فيلزمه ما ذكرنا .

⁽٤) وفى الشرح: ويكره أن تعاد الصلاة بجهاعة قد صلى فيها أهله بجهاعة مرة عندنا ، وعند الشافعي لا يكره ، وروى عن أبى يوسف أنه قال : لا يكره أن تعاد الصلاة بجهاعة فى ناحية من المسجد لم يصل أهله فى تلك الناحيسة ، هذا إذا صلى فيه أهله ، وأما إذا صلى فيه بجهاعة غير أهله ولا محمد أن يعبدوا تلك الصلاة بجهاعة من غير كراهة ؛ لأن الولاية إليهم ، هذا إذا كان له أهل ، ولو كان مسجداً للمارة ليس له مؤذن وإمام معروف فلكل واحد أن يصلى (فيه) الجماعة من غير كراهية ، قلت : وظاهر المذهب الكراهة من غير تفريق بين ناحية دون ناحية ، قال الإمام محمد كراهية من أصوله : قلت : أرأيت قوماً فاتنهم الصلاة فى جماعة فدخلوا المسجد وقد أقيم =

جُنبا ولا يكره [له] أن يؤذن وهو على غير وضوء . ويكره استقبال القبلة بالفرج (١) في الخلاء في المنازل وفي الصحاري جميعا . ولا يروى عن أبي حنيفة رضى الله عنه في استقبالها بالفرج للبول شيء علمناه . قال محمد رضى الله عنه في واستقبالها بالفرج للبول مكروه كا يكره استقبالها بالفرج لغير البول . ويكره ترك السجود للتلاوة (٢) في الصلاة وفي غير الصلاة (٣). ويكره للجنب دخول المسجد (١) من غير ضرورة تدعوه إلى ذلك (٥) فإن كانت به ضرورة تدعوه إلى ذلك (١) فإن كانت به ضرورة تدعوه إلى

⁼ فى ذلك المسجد وصلى فيه فأراد القوم أن يصلوا فى جماعة بأذان وإقامة ؟ قال : أكره لهم ذلك ولسكن عليهم أن يصلوا وحداناً بغير أذان ولا إقامة ؟ لأن أذان أهل المسجد وإقامتهم يجزئهم فلت : فإن أذنوا وأقاموا وصلوا جماعة ؟ قال : صلاتهم تامة وأحب إلى أن لايفعلوا . قلت : أرأيت إن كان ذلك المسجد فى طريق من طرق المسلمين فصلى فيه قوم مسافرون بأذان وإقامة ثم جاء قوم مسافرون سوى أولئك فأرادوا أن يؤذنوا فيه ويقيموا ويصلوا جماعة ؟ قال : لابأس بذلك . قلت : لم ؟ قال : لأن هذا مسجد لم بصل فيه أهله إنما صلى فيه أهل الطريق وإنما أكره ذلك إذا كان أهله قد صلوا فيه ، قلت : فإن صلى فيه قوم مسافرون ثم جاء أهل المسجد فأذن مؤذنهم وأقام فصلوا فيه ثم جاء قوم مسافرون فأرادوا أن يصلوا فيه جماعة بأذان وإقامة ؟ قال : أكره لهم ذلك لأن أهل المسجد قد صلوا فيه ، فهذا كما ترى ، يؤيد ماحرره الإمام الطحاوى فى المختصر دون ما نقله المارح عن الإمام أبى يوسف .

⁽١) وفى الفيضية بالفروج هنا وفيما يأتى .

⁽٢) وفي الفيضية عند التلاوة ٠

 ⁽٣) لأنه فرار عن السجود . وللرجل أن يقرأ آية السجدة خاصة . والأصل أن يقرأ معها آية أو آيتين . اه من الصرح .

^(؛) أا روى عن أم المؤمنين عائشة رضى الله عنها عنه سلى الله عليه وسلم أنه قال: « وجهوا هذه البيوت عن المسجد فإنى لا أحل المسجد لحائض ولا جنب وأخرجه أبو داود ، وأخرجه ابن ماجه والطبراني عن أم المؤمنين أم سلمة رضى الله عنها .

⁽٥) وفي الشرح: إلا إذا اضطر إلى ذلك كا لو كان في المسجد ماء فإنه يتيمم ويدخل ، فإن كان الماء مما لا يخلص بعضه إلى بعض يغتسل فيه ، وإن كان يخلص لا يغتسل فيه ولسكن يرفع الماء فيفتسل خارج المسجد ، وإن لم يكن معه شيء يرفع به فلا يغتسل في المسجد ولسكن يصلي بذلك التيمم ، وفي باب التيمم من مبسوط الإمام السرخسي ج ١ ص ١١٨ « مسافر من عسجد فيه عين ماء وهو جنب ولا يجد غيره فإنه يتيمم لدخول المسجد » لأن جنابته تمنعه من دخول المسجد على كل حال عندنا سواء قصد المسكث أو الاجتياز ، وعند الشافعي رحمه الله تعالى له أن يدخله بتازاً الظاهر قوله تعالى : « ولا جنباً إلا عابري سبيل حتى تغتسلوا » ، ولسكن أهل التفسير قالوا عن الماء قبل دخول المسجد ، قوله تعالى : « لاتقر بوا » وهو عاجز عن الماء قبل دخول المسجد « فيتيمم ثم يدخل المسجد فيستق منه ، وإن لم يكن معه ما يستق به عن الماء قبل دخول المسجد « فيتيمم ثم يدخل المسجد فيستق منه ، وإن لم يكن معه ما يستق به

ذلك كافى [المسجد] فيه بئر لايجد ماء غيره تيم به ثم دخل المسجد. ويكره أن يتخذ شيء من القرآن لشيء من الصاوات لا يتجاوز إلى غيره (١) ويكره أن يضع الرجل مقدم السرير الذي عليه الميت أو مؤخره على أصل عنقه من الجانب الأيمن (١) . ويكره السدل في الصلاة . ولا نرى به بأساً إذا جمع طرفي إزاره إليه (٦) . ويكره الاختصار في الصلاة (١) . ولا نرى بأساً أن يصلى الرجل على بساط فيه تصاوير . ويكره أن يستجد على التصاوير . ويكره أن يصلى وفوق رأسه في السقف تصاوير أو بحذائه أو بين يديه صورة معلقة أو في البيت تصاوير ، ولا يفسد ذلك صلانه . ويكره التصاوير في الثوب (٥) أو في البيت تصاوير ، ولا يفسد ذلك صلانه . ويكره التصاوير في الثوب (٥)

ولا يستطيع أن يغترف منه ولكنه يستطيع أن يقع فيه فإن كان ماء جارياً أو حوضاً كبيراً اغتسل فيه ، وإن كان عيناً صغيراً فالاغتسال فيه ينجس الماء ولا يطهره فلا يشتغل به ولكنه يتيمم المصلاة ، فهذا إشارة منه إلى أنه لا يصلى بالتيمم الأول ؟ لأن قصده عند ذلك دخول المسجد ، ونية الصلاة شرط لصحة التيمم في ظاهر الرواية فلهذا تيمم ثانياً ، وكذلك لو تيمم لمس المصحف فليس له أن يصلى به ، بخلاف ما إذا تيمم لسجدة تلاوه ؟ لأن السجدة من أركان الصلاة فنيته للسجدة عند التيمم كنية المملاة ، فأما مس المصحف و دخول المسجد فليس من أركان الصلاة فلا يصير بنيته ذلك التيمم ليس ناوياً للصلاة ، قلت : فعلم من عبارة المبسوط أن قوله في الشرح ولكن يصلى بذلك التيمم ليس بصواب بل سقط منه حرف لا أي ولكن لايصلى الح وذلك هو الصواب والله أعلم بالصواب ،

⁽۱) يمنى إذا اعتقد أن غيره لا تجوز الصلاة (به) وقيل هذا الرجل إذا كان بمن يقتدى به كالفقهاء . وأما العوام فلا بأس لهم به • ولو عرف أن غيره يجوز ولكن قرأ هذا لما أنه . يتسبب (كذا) عليه أو قرأها تبركا بقراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا بأس به اه من الشرح .

⁽٢) لأن السنة أن يضعه على كتفه و اله من الشرح.

⁽٣) وفى الشرح: ولو جمع طرفى ردائه على كتفه وكان بعضه متعلقاً فلا بأس به. قلت: والسدل أن يرسل الثوب من غير أن يضم جانبه ، ويكره لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن السدل وأن يغطى الرجل فاه. رواه أبو داود عن أبى هريرة.

⁽٤) أى وضع البد على الخاصرة ، وقبل التوكؤ على المخصرة وهي العصا ، وقبل أن لا يتم الركوع والسجود ، وذلك لقول أبي هريرة رضى الله عنه : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يصلى الرجل مختصراً » وفي لفظ « نهى عن الاختصار في الصلاة » أخرجه الجماعة سوى ابن ماجه ، وزاد ابن أبي شببة في مصنفه قال ابن سيرين : وهو أن يضع الرجل يده على خاصرته ، وفي رواية « الاختصار راحة أهل النار » وأخرج أبو داود عن زياد بن صبيح الحنني قال : صليت إلى جنب ابن عمر فوضعت يدى على خاصرتى فلما صلى قال : هذا الصلب في الصلاة وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهى عنه ، اه شرح الولى على القارىء لمختصر الوقاية .

⁽٥) كان في الأصل في البيوت وهو تصعيف والصواب ما في الفيضية في الثوب.

جما ثيل ، ولا يكره ذلك في البسط . وما كان من التماثيل مقطوع الرأس فليس بتمثال (1) . ويكره لباس الحرير للرجال والصبيان من الذكور وكذلك الذهب (٢) . ويكره النقط والتعشير في المصاحف (٣) . ويكره التختم بالذهب للرجال ، ولا نرى به بأساً للنساء . ولا بأس بالتختم بالفضة للرجال والنساء ، ولا نرى بأسا إذا كان الفص فيه حجر أن يجعل فيه مسمار ذهب (٤) . ولا بأس بنقش المسجد بالجص

(٢) فى الصلاة وغير الصلاة للرجال (الشرح) قلت : أخرج أبو داود والنسائى وابن ماجه وأجمد وابن حبان عن على رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم أخد حريراً فجعله فى يمينه ، وأخذ ذهباً فجعله فى شماله ثم قال : «إن هذين حرام على ذكور أمتى» زاد ابن ماجه «حل لإناثهم» من نصب الراية باختصار .

(٣) النقط: أى إظهار الإعراب، والتعشير: جعل العواشر في الصحف، وهو كناية عن العلامة عند منتهى عشر آيات، ويكره هذا لقول ابن مسعود رضى الله عنه و جردوا القرآن ويروى « جردوا المصاحف » رواه ابن أبي شيبة ، وفي التعشير والنقط ترك التجريد؛ ولأن التعشير يخل بحفظ الآي والنقط بحفظ الإعراب اتكالا عليه فيكره ، قالوا في زماننا لا بد للعجم من دلالة فترك ذلك إخلال بالحفظ وهجران القرآن فيكون حسناً (الهداية) أى فيكون بدعة حسنة ، وقد صح عن ابن مسعود رضى الله عنه : « ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن » . قلت : وفي زماننا لا بد للعوام من العجم والعرب من الإعراب ؛ لأن العرب أضاعت الإعراب ، وأما العجم فهم يجم . وفي الكفاية : وعلى هذا كتبت أساس السور وعدد الآي فهو وإن كان إحداثاً فهو بدعة حسنة ، وكم من شيء يختلف باختلاف الزمان والمكان . كذا ذكره الإمام الترتاشي . قلت : وكذلك في زماننا علامات الوقف والركوعات والأجزاء لا بأس بها للتسهيل على الناس وعليه عمل الناس اليوم .

(٤) لحديث على رضى الله عنه: « أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن التختم بالذهب » . رواه الجماعة إلا البخارى . ولا بأس بمسمار الذهب في الفس ؟ لأنه تابع كالعلم في الثوب ولا يعد لابساً له ، وأما جواز خاتم الفضة فلها روى أبو داود والترمذي والنسائي عن عبد الله بن بريدة عن أبيه قال : جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم وعليه خاتم من حديد فقال : « ما لى أرى عليك حلية أهل النار » ثم جاء وعليه خاتم من شبه فقال « ما لى أجد منك ريح الأصنام! » فقال : يارسول الله من أي شيء أنخذه ؟ قال : « اتخذه من ورق ولا تتبه مثقالا » زاد الترمذي : ثم جاءه وعليه خاتم من ذهب فقال « ما لى أرى عليك حلية أهل الجنة » وقال صفر عوض شبه وقال : حديث غريب ، والشبه بحركة وبكسر النحاس الأصفر ، واعلم أنه وقع في الجامع الصغير وقال : حديث غريب ، والشبه بحركة وبكسر النحاس الأصفر ، واعلم أنه وقع في الجامع الصغير « ولايتختم إلابالفضة » قال شمس الأعمة السرخسي في شرحه : وبظاهر هذا اللفظ يعني بطريق ==

⁽۱) وفى المبرح: ويكره الصورة فى الحائط والستور، ولا يكره على البسط والوسائد، هذا فى صورة ذى الروح. وأما إذا كانت الصورة صورة شجرة فلا بأس بها، وما كان فى الصورة مقطوع الرأس فليس عكروه فلت: وفى كراهة النمائيل والصور وردت أحاديث كثيرة كما لا يخنى.

وماء الذهب^(۱). ومن تحركت سنه ولم تبن منه فلا بأس أن يشدها بالفضة ، وكره^(۲) أبو حنيفة رضى الله عنه أن يشدها بالذهب ولم ير به محمد رضى الله عنه بأسا^(۳)

عند الحصر كره بعض مشايخنا التختم باليشب والأصع أنه لابأس بذلك ، وأن مراده كراهة التختم بالذهب والحديد على ما وزد به الأثر ، وأما اليشب ونحوه فلا بأس بالتختم به كالعقيق ، فقد ورد أن النبى صلى الله عليه وسلم تختم بالعقيق واليشب بفتح الياء وسكون الشين : حجر .

(۱) وفي الشرح: قبل هذا إذا كان من غير وقف السجد، وأما ما كان من غلة المسجد فإنه لا يجوز ويضمن التولى ذلك وقوله « لا بأس ، يشير إلى أنه لا يؤجر عليه لكنه لا يأثم وقبل هو قربة (هداية) ، وقبل هو مكروه لقول النبي صلى الله عليه وسلم: « إن من أشراط الساعة تزيين المساجد » . حاشية الحداية للعلامة الله دار الجونبورى . وفي البحر: وقبل مستحب لأنه من عمارته وقد مدح الله فاعلها بقوله: « إنما يعمر مساجد الله » الآية ، وأصحابنا قالوا بالجواز من غير كراهة ولا استحباب ؟ لأن مسجد رسول الله كان مسقفاً من جريد النخل وكان يكف لمذا جاء المطر ، وكان كذلك إلى زمن عثمان رضى الله عنه ثم رفعه عثمان وبناه وبسط فيه الحصى كما هو اليوم ، وكل كذلك إلى زمن عثمان رضى الله عنه ثم رفعه عثمان وبناه وبسط فيه الحصى كما هو اليوم ، وكل الحلاف في غير نقش المحراب ، أما نقشه فهو مكروه لأنه يلهى المصلى كما في فتح القدير وغيره ، ج ٢ ص ٣٧ .

(٢) كذا في الفيضية ، وكانڨالأصل ويكره هنا وفيها يأتي في وكره أبو حنيفة أبوال الإبل. (٣) وعن أبى يوسف مثل قول كل منهما ، ودليل الإمام أن الأصل فيه التحريم والإباحة للضرورة وقد اندفعت بالفضة وهي الأدنى فبتي الذهب على التحريم ، والضرورة فيما روى (أي. حديث إصابة أنف عرفجة ونتنَّمها) لم تندفع في الأنف دونه حيث أنتن • كنذا في الهداية . قلت : وروى عن الإمام أيضاً أنه لابأس بشدها بالذهب • قال العيني في شرح الهداية ، ج • ص ٢١٩ : وقال فحر الإسلام البردوى : قول أبى يوسف مثل قول أبى حنيفة كما أشار إليه فى الجامع ، وروى عنه في الإملاء مثل قول محمد وهو قوله الأخير الذي رجيع إليه ، وذكر في الأمالي عن أبي حنيفة أنه لم ير بالذهب بأساً أيضاً . وقال الـكرخي في مختصره : قال بصر عن أبي يوسف في كتاب الأشربة من الإملاء : ولو أن رجلا تحركت ثنيته ولم تسقط فخاف سقوطها فشدها بذهب أو فضة لم يكن به بأس في قول أبي حنيفة رواية ، وفي قول أبي يوسف . وليس هذا يشبه المسار في الفص ، ثم قال الكرخي فيه : فإن سقطت ثنية رجل فإن أبا حنيفة كان يكره أن يعيدها ويشدها بَعْضَةً أَو ذَهِبِ ويقول هُو كُسَن مِيتَةً أَخْذُهَا فَسَدُهَا مُكَانَهَا ، ولَـكَن يَأْخَذُ مَن شَاءً ذَكَيَة يشدها مكانها ، وخالفه أبو يوسف فقال : لا بأس أن يشد ثنيته في موضعها ، ولا يشد منه بسن ميت الح قلت : ورواية الإمام مجواز شدها بالذهب مؤيدة بأحاديث مرافوعة وموقوفة ، منها ماروي الطبراني . ف أوسطه : حدثنا موسى بن زكريا ثنا شيبان بن فروخ ثنا أبو الربيـم السمان عن هشام بن عروة عن أبيه عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن أباه سقطت ثنيته فأحم، النبي صلى الله عليه وسلم أن يشدها بذهب . ولم يروه عن هشام بن عروة إلا أبو الربيع السان . والثاني ما رواه ابن قالم في معجم الصحابة : حدثنا محمد بن الفضل بن جابر ثنا إسمعيل بن زرارة ثنا عاصم بن عمارة عن هشام بن عروة عن أبيه عن عبد الله بن أبي ابن سلول رضي الله عنه قال : اندقت ثمنيتي يوم أحد فأمرني النبي صلى الله عليه وسلم أن أتخذ ثنية من ذهب ﴿ وَالمُوقُوفَ مَا رُواهُ الطَّيْرَانِي فِي مُعجمه عنجمد بن سعدان عن أبيه قال رأيت أنس بن مالك رضي الله عنه يطوف به بنوه حول المسكمة ===

= على سواعدهم وقد شدوا أسنانه بذهب · والثانى ما روى فى مسند أحمد من غير روايته عن واقد بن عبد الله التميمي عمن رأى عثمان بن عفان وضى الله عنه أنه ضبب أسنانه بذهب اله من نصب الراية بتصرف ص ٢٣٧ ج ٤ والتفصيل فيها وفى البناية .

(١) وفي الفيضية : وهذا أجود .

(٢) وفي الفرح: وكذلك أبوال ما يؤكل لحمه عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف يجوز شربه للتداوى ، وعند محمد يجوز للتداوى ولغير التداوى . قلت: وحرمة الحمر وردت فيها أحاديث ، منها ما روى عن خالد بن الوليد رضى الله عنه ه أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن لحوم الحيل والبغال والحمير ، أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه وأحمد والطبراني والدارقطني . واللبن متولد من اللحم فأخذ حكمه ، وأما الأبوال فورد في حل شرب أبوال الإبل حديث المرنيين أنه صلى الله عليه وسلم قال لحم : « واشربوا من ألبانها وأبوالها » ولم يرد في غير الإبل شيء ، وأما رخصة شرب أبوال الإبل فواقعة حال لا عموم لها أو هي منسوخة بقوله عليه الصلاة والسلام وأما رخصة شرب أبوال الإبل فواقعة حال لا عموم لها أو هي منسوخة بقوله عليه الصلاة والسلام وغيرها من البول فإن عامة عذاب القبر منه » يدل عليه أن عامة ما فعل بالمرنيين من المثلة وغيرها منسوخ فهذا مثله ، وأما الرخصة للتداوى فمنوع لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال :

(٣) وفى الشرح: ويكره النظر من ذوات المحارم إلى ظهرها وبطنها وفرجها وفخذها ،
 ولا يكره النظر إلى رأسها وإلى صدرها وعنقها وعضدها وساقها .

(٤) قلت: لحوم الفرس اختلف فيها الأثمة: أباحها أبو يوسف ومحمد والشافعي وأحمد، وكرهها أبو حنيفة ومالك. أما حلها فستفاد من نهيه عليه الصلاة والسلام عن لحوم الحمر الأهلية وإذنه في لحوم الحميل يوم خيبر، كما رواه جابر رضى الله عنه، أخرجه البخارى وغيره. وأما كراهتها فلما ص من حديث غالد و قال في الهداية: ولأبي حنيفة قوله تعالى: « والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة ، خرج مخرج الامتنان، والأكل من أعلى منافعها ، والحسكيم لا يترك الامتنان بأعلى النعم وزينة ، خرج مخرج الامتنان، والأكل من أعلى منافعها ، والحسكيم لا يترك الامتنان بأعلى النعم ولأن في إباحته تقليل آلة الجهاد، وحديث جابر معارض بحديث غالد رضى الله عنهما والترجيح ولأن في إباحته تقليل آلة الجهاد، وحديث جابر معارض بحديث غالد رضى الله عنهما والترجيح المحرم ، ثم قيل السكراهة عنده كراهة تحريم ، وقيل كراهة تنزيه ، والأول أضح ، وأما لبنه فقد قيل لا بأس به لأنه ليس في شربه تقليل آلة الجهاد ج ٤ ص ٢٤٥ . قلت : أما كراهة خده فلمرفه دون نجاسته فيق لبنه على حله الأصلى ، واتفق المسلمون شرقاً وغرباً على عدم ذبحه وغره صباحاً ومساء في الأشواق كما هو ديدنهم بالشياه والبقر والإبل مع اختلاف مذاهبهم فيها من الحل والحرمة ، فهذا من أظهر الدلائل على شرفه واحترامه .

ولم ير بذلك كله أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما بأسا، وبه نأخذ (). ويكره أكل الزُّنبور (٢). و يكره أكل الزُّنبور (٢). و [يكره] حمل الخرقة التي يمسح بها العرق (١). ويكره التختم بالحديد و بما سوى الفضة إلا الذهب خاصة للنساء (٤). ويكره أن يصلى على الجنائز في المسجد، كذا كان أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد رضى الله عنهم يقولون ؟ إلا أن أبا يوسف رضى الله عنه قد روى عنه أصحاب الإملاء أن المسجد إذا كان قد جعل لذلك مصلى فلا بأس به (٥)، و به نأخذ. ويكره

⁽١) وفالفيضية قال أبوجعفر الأبوال كلها كما قال أبوحنيفة وذكر الفرس كما قال أبو يوسف.

⁽۲) الزنبور بضمالزاى ذباب أليم اللسع جمعه زنابير والواحدة زنبورة . منجد . قلت : وكراهتها لأنها من الحشرات وهي من الخيائث لقوله جل شأنه : « ويجرم عليهم الخيائث » •

⁽٣) وفي الشرح: وقيل هذا إذا كانت لها قيمة فيؤدي إلى النكبر، وأما إذا كانت شيئاً لاقيمة لها فلا يكره، وفي الهداية لأنه نوع تجبر وتكبر، وكذا التي يمسح بها الوضوء أو يتمخط بها، وقيل إذا كان عن حاجة لا يكره، وهو الصحيح، وإنما يكره إذا كان عن تكبر وتجبر وصار كالتربع في الجلوس. قلت: وأخرج الإمامان أبو يوسف ومحمد في آثاريهما عن إبراهيم في الرجل يتوضأ فيمسح وجهه بالثوب قال: لابأس ثم قال: أرأيت لو اغتسل في ليلة باردة أيقوم حتى يجف ؟ قال محمد: وبه تأخذ، ولا ترى به بأساً، وهو قول أبي حنيفة وأخرج الترمذي عن عائشة ومعاذ رضي الله عنهما مرفوعاً: ه أنه صلى الله عليه وسلم مسح وجهه بعد الوضوء وقال الترمذي في حتى الحديثين إنهما لا يثبتان وقد ورد عنه صلى الله عليه وسلم أنه لم يحسح وجهه بعد الوضوء ولما وسلم أنه لم يحسح وجهه بعد الوضوء ولما وسلم الله عليه وسلم أنه الما من أحما العلم من أحما العلم من قبل أن الوضوء يوزن ، وروى ذلك عن سعيد بن المسيب والزهرى ، ثم روى بسنده عن من قبل أن الوضوء يوزن ، وروى ذلك عن سعيد بن المسيب والزهرى ، ثم روى بسنده عن الزهرى .

⁽٤) قلت : وقد من الحديث الذي فيه كراهة التختم بالحديد والشبه قبل ذلك في التعليق . وأما رخصة التختم بالذهب للنساء فلأن الحلي يحل لهن والحاتم من الحلية ، وحرمة التختم بالذهب خاصة بالرجال كما ورد في الأحاديث ، دون النساء .

⁽٥) وفي الشرح: سواء كانت الجنازة في المسجد أو خارج المسجد والناس في المسجد للا إذا كان المسجد أعد لذلك فإنه لابأس به ، قلت: وكراهة صدلاة الجنازة في المسجد لحديث أخرجه أبو داود وابن ماجه وأبن أبي شيبة والطحاوي وابن عدى عن ابن أبي ذئب عن صالح مولى التوءمة عن أبي هريرة رضى الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « من صلى على مبت في المسجد فلا شيء له » ولفظ ابن ماجه ه فليس له شيء » ولفظ ابن أبي شيبة « فلا صلاة له » وتكلموا في الحديث لأجل صالح لأنه منفرد به وقال ابن معين فيه: ثقة إلا أنه اختلط قبل موته فمن سمع منه قبل الاختلاط ابن أبي ذئب كافي نصب

اللعب بالشيطرنج، والنَّرد، والأربعة عشر، وكل اللهو (١). و ، كره

الراية . وفيه أيضاً : وقال في الخلاصة وقد ضعف هذا الحديث أحمد بن حنبل وابن المنذر والخطابي والبيهق، قالوا هو من أفراد مولى التوءمة وهو مختلف في عدالته ، ومعظم ما جرحوه به الاختلاط لحكن قالوا إن سماع ابن أبي ذئب منه كان قبل الاختلاط انتهى كلامه نصب الراية . قلت : وقال الطحاوى في شرح معانى الآثار : إن هذا الحديث ناسخ لفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي روته أم المؤمنين عائشة الصديقة رضى الله عنها بأنه صلى على سهيل بن بيضاء في السجد ، فقال : لأن حديث عائشة المخبار عن فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم في حال الإباحة التي لم يتقدمها نهى ، وحديث أبي هريرة أولى من حديث عائشة لأنه ناسخ له ، وفي إنكار من أنكر على عائشة وهم يومئذ أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم دليل على أنهم قد كانوا علموا أنكر على عائشة وهم يومئذ أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم دليل على أنهم قد كانوا علموا في ذلك خلاف ما علمت ، ولولا ذلك لما أنكروا ذلك عليها - وهذا الذي ذكرنا من النهى عن أصحاب الإملاء رووا عن أبي يوسف في ذلك أنه قال : إذا كان مسجد قد أفرد للصلاة على الجنازة أصحاب الإملاء رووا عن أبي يوسف في ذلك أنه قال : إذا كان مسجد قد أفرد للصلاة على الجنازة غلا بأس بأن يصلى على المبنزة فيه اهما قاله الإمام الطحاوى . . وإن شئت تفصيل البحث فارجم إليه ، ج ١ ص ٢٨٤ ، وإن شئت زيادة الاعلاع له على هذا فعليك بالجوهر الذي على سنن البيهق إليه ، ج ١ ص ٢٨٤ ، وإن شئت زيادة الاعلاع له على هذا فعليك بالجوهر الذي على سنن البيهق ج ٤ ص ٢٠ ص ٢٨٠ ،

(١) الما أخرج مسلم عنسليان بن بريدة عن أبيه بريدة قال : قال رسول الله سلى الله عليه وسلم هم من لحب بالنردشير فكا عما مسيع يده في لحم الخبرير ودمه » وأخرج العقيلي في ضعفائه من طريق مطهر بن الهيثم عن شبل عن عبد الرحمن بن معمر عن أبي هريرة رضى الله عنه قال : « من رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوم يلعبون بالفيطن عج فقال : ما هذه الكوبة ؟ ألم أنه هنها ؟ لعن الله من يلعب بها » وأعله بمطهر وقال : لا يصح حديثه ، وشبل وعبد الرحمن بجهولان · وأخرجه ان حبان أيضاً في كتاب الضعفاء وأعله بمطهر · وأخرج ابن حبان عن واثلة بن الأسقع عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إن لله عز وجل في كل يوم ثلثائة وستين نظرة لا ينظر فيها إلى صاحب الشاه يعني الشطرع » ثم قال : ومحمد بن الحجاج أبو عبد الله المصغر منسكر الحديث جدا لا تحل الرواية عنه . ورواه ابن الجوزي في العلل المتناهية من طريق الدارقطني عن ابن حبان وقال مسلم والنساني و لدارقطني : متروك ، من نصب الراية ج ؛ ص ٢٧٥ . قلت : وفي كتاب الورع الامام أحمد بن حديثه ، وقال يحيى : ليس بثقة ، وقال مسلم والنساني و لدارقطني : متروك ، من نصب الراية ج ؛ ص ٢٧٥ . قلت : وفي كتاب الورع الامام أحمد بن حنبل : أنبأنا ابن جربج قال : أخبرت عن حدية بن سلام أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ه ملمون من لعب بالشطر ع والناظر إليها كالآكل لحم الحمري من الدي عن عنه المناه الذي يقول قتلته والله ، أهدكته والله ، افتراء وكذباً على الله عن أبي اسعق ما حد الشاه الذي يقول قتلته والله ، أهدكته والله ، افتراء وكذباً على الله عن أبي اسعق قال : أن على رضى الله عنه على قوم يلهبون بالشطر ؛ فقال : « ماهذه التماثيل الى أنتم لها عاكذون » حقال اله تن على وضى الله عالة على ون الله على الله عن أبي السعق قال : أن على الله على الله عن أبي السعق قال : أنه المستعق قال : أنه المستعق الله على أبي السعق قال : أنه المستعق قال : أنه المستعق قال : أنه المستعق قال المسلم الشاء المناس على الله على أله المناس على الله المناس على الله على الله على أله المسلم الشاء المناس على الله على الله على الله على الله على الله الله على الله

الاحتكار (۱) والتلقى فى المواضع التى يضر ذلك بأهلها ، ولانرى بهما بأساً فى موضع لا يضر ذلك بأهله الله عنه يكره لبس الحرير ولا يضر ذلك بأهله الله عنه يكره لبس الحرير والديباج ، ولا يرى بأسا بتوسدهما وبالنوم عليهما ، وكان محمد رضى الله عنه يكره ذلك كله ، و به نأخذ (۳) . ويكره الأكل والشرب والادّهان فى آنيسة

⁼ عن عبيد الله بن عمر قال : سئل ابن عمر عن الشطر بج فقال : هي شر من النرد . عن أبي موسى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ﴿ مَنْ أَمِّ بِالنَّرْدُ فَقَدْ عَصَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ ﴾ • عن نافع قال دخل ابن عمر على بعض أهله وهو يلعب بأربعة عشر فضرب به على رأسه حتى كسرها . عن عبد الملك بن عمير عن رجل إما من الصحابة وإما من التابعين أن آتياً أتاه في منامه في العصر من ذي الحجة فقال: ما من مسلم إلا يغفر له في هذه الأيام كل يوم خس مرار إلا أصحاب الشاه يقول مات ، ما موته . انتهى ما في كتاب الورع ص ٦ ه . قلت يعلم من هذه الأحاديث والآثار أن للحديث أصلاً . وقد ذكرت تخريج أحاديث الشطرنج والنرد في تعليق كـــاب الآثارُ للامام أبي يوسف ص ٢١٥ ؟ فمن أراد زيادة الاطلاع فليرجيع إليه · وأما حديث كراهة اللهوج فأخرجه الحاكم في المستدرك عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ﴿ كُلُّ شَيْءٌ مِن لَهُو الدُّنيا باطل إلا ثلاثة : التَّضالك بقوسك ، وتأديبك فرسك ، وملاعبتك أهلك ، فإنهن من الحق ، وقال صحيح على شرط مسلم . وأخرجه الطبراني عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : قال وسول الله صلى الله عليه وسلم : « كل لهو يكره إلا ملاعبة الرجل امرأته ، ومشيه بين الهدفين ، وتعليمه فرسه » وفي سند كلا الحديثين مقال · راجع نصب الراية ج ٤ س ٢٧٤ • قلت : وأخرجه الأربعة بسند صحيح في حديث طويل عن عقبة. رضى الله عنه : ﴿ لَيْسَ مِنَ اللَّهُو ۚ ثَلَاتُ : تأديب الرجل فرسه ، وملاعبته أهله ، ورميه بقوسه ونىلە » الحديث .

⁽۱) الم أخرجه ابن ماجه عن عمر رضى الله عنه قال : قال رسول الله عليه الصلاة والسلام : « الجالب مرزوق ، والمحتكر ملعون » • وقال فى الشرح : المحتكر الذى يحصل به عامة غذاه بنى آدم كالحنطة والشعير فى المصر فيجمعها ولا يبيع انتظار الغلاء ، فهذا هو المحتكر • وأما إذا دخل من ضيعة فلا يكون محتكراً ، وكذلك من يشترى خارج المصر لا يكون محتكراً إلا أنه جالب ، وقال النبي عليه الصلاة والسلام : « الجالب مرزوق والمحتكر ملعون » - قلت وقد ذكر الحديث .

⁽٢) لما أخرجه مسلم عن أبى هريرة رضي الله عنه قال: نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن تلقى الجلب . وأخرج عن ابن عياس رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تتلقوا الركبان ، ولا يبيع حاضر لباد » .

⁽٣) وفي الفيضية : قال أبو جعفر : قول محمد أجود .

الفضة (۱) ، ولا ترى بأسا بالإناء المفضض (۲) . ويكره لمن بانت منه سنّه أن يعيدها ، كذا كان أبو حنيفة رضى الله عنه يقول ، وكان يقول : قد صارت ميتة ، كذا روى أبو يوسف رضى الله عنه فى أماليه . وقد روى عنه خلاف ذلك و إباحة (۲) إعادة السن إلى مكانها ، وقال العظم لا يموت (۱) ، وبه نأخذ (۵) . وأما أبو يوسف رضي الله عنه فكان لا يرى بذلك بأساً . ويكره ولا ترى بأساً بلبس ما كان سكراه حريراً ولحمته غير حرير (۱) . ويكره

⁽١) قلت : أخرج البخارى فى الأشربة والأطعمة واللباس عن حذيفة رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله سلى الله عليه وسلم يقول : « لا تلبسوا الحرير ولا الديباج ولا تشربوا فى آنية الذهب والفضة ولا تأكلوا فى صحافها فإنها لهم فى الدنيا ولسكم فى الآخرة » وأخرجه أيضاً مسلم وأبو داود والترمذى والنسائى وإن ماجه والإمام محمد فى كتاب الآثار. وفي الهداية : وإذا ثبت هذا فى الشرب (قلت والأكل) فسكذا فى الإدهان ونحوه ، لأنه فى معناه ؟ ولأنه تشبه يزى المشركين وتنعم بتنعم المترفين والمسرفين ، وقال فى الجامع الصغير : يكره ، ومراده التحريم ، ويستوى فيه الرجال والنساء العموم النهى ، وكذلك الأكل علعقة الذهب والفضة والاكتحال بميل الذهب والفضة ، وكذلك ما أشبه ذلك كالمسكحلة والمرآة وغيرهما لما ذكرنا .

⁽۲) قال فى الهداية : ومعناه يتتى موضع الفم ، وقيل هذا وموضع اليد فى الأخذ ، وفى السبرير والسبرج موضع الجلوس ، وقال أبو يوسف يكره ذلك ، وقول محمد مع أبى حنيفة ، ويروى مع أبى يوسف ، قلت : ذكر الزيلعى فى شبرح الكبر : روى أن هذه المسألة وقعت فى مجلس أبى جعفر الدوانق وأبوحنيفة وأحمة عصره حاضرون فقالت الأعمة يكره ، وأبو حنيفة ساكت ، فقيل له ما تقول ؟ فقال : إن وضع فاه فى موضع الفضة يكره وإلا فلا . فقيل له : من أين ذلك ؟ فقال : أرأيت لو كان فى أصبعه خام فضة فصرب من كفه أيكره ذلك ؟ فوقف المكل وتعجب أبو جعفر من جوابه . قلت : والمفضض أى الزوق . وفى القاموس : يقال لكل منقش ومزين مزوق .

وفي القيضية في إباحة .

⁽٤) قلت : وتعليق هذه المسألة من قبل ذلك عند مسألة شد الأسنان بالذهب فارجع إليه -

⁽ه) وفي الفيضية قال أبو جعفر : وهذا أجود ، ولكن ذكره بعد قول أبي يوسف .

⁽٦) وفى الهداية لأن الصحابة رضى الله عنهم كانوا يلبسون الخز والحزمسدى بالحرير؟ ولأن الثوب إنمايصير ثوبا بالنسج والنسج باللحمة فكانت هى المعتبرة دون السدى ج ٤ م ٥٠٤٠ قلت وأخرج الإمام محمد في آثاره عن الإمام عن الهيئم بن أبى الهيئم البصرى أن عثمان بن عقان بن عقان وعبد الرحن بن عوف وأباهر برة وأنس بن مالك وعمران بن حصين وحسينا وشريحا رضى الله عنهم كانوا يلبسون الحز. قال محمد: وبه نأخذ وهو قول أبى حنيفة ، وأخرج عن الإمام عن سعيد =

[البس] ما كان لحمته حريراً وسداه غير حرير في غير الحرب ، ولا نرى به بأساً في الحرب . وما كان حريراً كله فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يكرهه في الحرب وغير الحرب . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : لابأس بلبس الحرير والديباج في الحرب (١) ، وبه نأخذ (٢) . ويكره للرجل أن يُقبّل من الرجل فمه أو يده أو شيئا منه . وكره أبو حنيفة رضى الله عنه المعانقة ، ولم ير بأساً بالمصافحة (٣) . وقد روى عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه قال :

ابن المرزبان عن عبد الله بن أبى أوق أنه كان يلبس الحز . قلت : وروى عن سعد وابن عمر وأبى قتادة وجابر وأبى سعيد وابن عباس وأبي هريرة وزيد بن ثابت والسائب بن يزيد وعمر و ابن حريث ولمي ابن لبا وعائذ بن عمرو المزنى وأبى بن أم حرام والأفطس رضى الله عنهم أيضاً أنهم كانوا يلبسون الحز ، وتخريج أحاديثهم فى نصب الراية ج ٤ ص ٢٢٨ – ٢٩ – ٣٠٠ وأخر ج أبو داوود فى سننه من حديث عبد الله بن سعد الدشتكى عن أبيه قال : رأيت رجلا ببخارى على أبو داوود فى سننه من حديث عبد الله بن سعد الدشتكى عن أبيه قال : رأيت رجلا ببخارى على بغلة بيضا عليه عمامة خرسودا ، وقال كسانيها رسول الله صلى الله عليه وسلم راجع نصب الراية ج ٤ بغلة بيضا عليه عمامة خرسودا ، وقال كسانيها وسلم تبلغ واحداً وعصر بن صحابيا يستعملون الحز ، فلو كانوا يكرهونه لما لبسوه .

⁽۱) لأن ابن سعد روى في طبقاته في ترجمة عبد الرجن بن عوف عن الفاسم بن مالك الزنى عن إسماعيل بن مسلم عن الحسن قال : «كان المسلمون يلبسون الحرير في الحرب » راجع نصب الراية ج ٤ ص ٢٢٧ وفيها مم سل الشعبي أيضا أخرجه ابن عدى في السكامل وضعف سنده قلت : فحمل الإمام الأعظم أبو حنيفة حديث الباب على الذي لحمته حرير لأن الضرورة تندفع بهذا المقدار فلا يحتاج إلى لبس المصمت الذي ورد فيه أشد الزجر والنهي ، وهو قوله عليه الصلاة والسلام : « إعما يلبس الحرير في الدنيا من لاخلاق له في الآخرة » أخرجه البخاري في اللباس عن عمر رضي الله عنه .

⁽٢) وفى الفيضية : قال أبو جعفر : وهذا أجود .

⁽٣) وفي الهداية: ويكره أن يقبل الرجل فم الرجل أو يده أو شيئًا منه أو يعانقه ، وذكر الطحاوى أن هذا قول أبي حنيفة و حمد . وقال أبو يوسف : لا بأس بالتقبيل والمعانقة ؟ لما روى أن الذي صلى الله عليه وسلم عانق جعفرا رضى الله عنه حين قدم من الحبشة وقبل بين عينيه ، وكل ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المسكامعة وهي المعانقة وعن المسكاعمة وهي التقبيل ، وما رواه محمول على ماقبل التحريم ، ثم قالوا : الحلاف في المعانقة في إزار واحد ، أما إذا كان عليه قيص أوجبة فلا بأس بالإجماع ، وهو الصحيح . وفي غاية البيان : وكذا التقبيل إذا لم يكن على وجه المبرة فلا بأس به ، قلت : وما عزاه صاحب الهداية إلى الطحاوى فهو في حيد

لا بأس بالمعانقة . قال : و به نأخذ . [وكره أبو حنيفة رضى الله عنه بيبع أرض مكة ، وهو قول محمد] رضى الله عنه . ورواه محمد عن أبى يوسف رضى الله عنهما أيضاً (١).

ـــــــ شعرح معانى الآثار ج ٢ س٣٦٢ وأخرج أيضاءن أم المؤمنين سيدتنا عائشة الصديقة رضى الله عنها قالت : قدم زيد بن حارثة المدينة (أي من وكمة مهاجرا) ورسول الله صلى الله عليه وسلم في بيتي فأتاه فقرع الباب فقام إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم عربان والله ما رأيته عريانا قبله فاعتنقه وقبله - وقولها عرياناً أي في إزار وأحد من غير قيص ، ويستفاد منه كراهة بروز الرجل في لمزار واحد إلى غيره ، والحديث حجة لمن قال بجواز العانقة ولو في لزار واحد إذا لم تسكن بطريق الشهوة . ثم ذكر الإمام الطحاوى عن الشعبي أن أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم كانوا إذا التقوا تصافحوا وإذا قدموا من سفر تعانقوا ، ثم ذكر عن أم الدرداء قالت : قدم علينا سلمان فقال : أين أخي ؟ قلت في المسجد ، فأتاه فلما رآه اعتنقه · قال : فهؤلاء أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قد كانوا يتعانقون ، قدل ذلك أن ما روى عن رسول الله صلى الله عايه وُسلم من إباحة المعانقة متأخر عما روى عنه من النهي عن ذلك فبذلك نأخذ ، وهوقول أبي يوسف اهـ ﴿ فأفتى الطحاوى على قول الإمام أبى يوسف ، وعليه عمل المسلمين اليوم شرقاً وغرباً . وفي الدر المختار ج ٥ ص ٢٦٩ « وكره تحريماً قهستاني » تقبيل الرجل فم الرجل أو يده أو شيئاً منه ، وكنذا تقبيل المرأة الرأة عند لقاء أو وداع · فنية · وهذا لو عن شهوة ، وأما على وجه البر فجائز غند السكل - خانية . وفي الاختيار عن بعضهم : لا بأس به إذا قصد البر وأمن الفنهوة كتقبيل وجه فقيه ونحوه الح . وفي ٢٧١ : « ولا بأس؛ تقبيليد » الرجل «العالم، والمتورع على سبل التبرك · درر · ونقل الصنف عن الجامع أنه لابأس بتقبيل بد الحاكم «و» التدين «السلطان العادل» وقيل سنة · مجتبي · «وتقبيل رأسه» : أي العالم « أحود » كا في البرازية « ولا رخصة فيه» : أى في تقبيل اليد «لغيرهما» : أي لغيرعالم وعادل ، هو المختار · مجتبي . وفي المحيط إن لتعظم لمسلامه ولكرامه جاز ، وإن لنيل الدنياكره . وفي رد المحتار على قوله هو المحتار : قدم عن الخانية والحقائق أن التقبيل على سبيل البر بلا شهوة جائز بالإجماع؛ وفي هذه الصفحة من الدر المختار و طلب من عالم أو زاهد أن» يدفع إليه قدمه و «ليمكنه من قدمه ليقبله أجابه وقيل لا » يرخص فيه كا يكره تقبيل المرأة فم أخرى أو خدها عند اللقاء أو الوداع · قنية مقدماً للقبل · وفي رد المحتار على ه قوله أجابه » لما أخرجه الحاكم أن رجلا أني النبي صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله أرفى شيئاً أزداد به يقيناً ، فقال : اذهب إلى تلك الشجرة فادعها ، فذهب اليها فقال : إن رسول الله صلى الله عليه وسلم يدعوك ، فجاءت حتى سلمت على النبي ملى الله عليه وسلم فقال لهما : ارجعي فرجعت . قال : ثم أذن له فقبل رأسه ورجليه وقال : « لو كنت آمراً أحداً أن يسجد لأحد لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها ، وقال صحيبح الإسناد . من رسالة الشرنبلالي اه ما في رد المحتار ص ۲۷۱ ح ۰ ۰

(١) وفي الشرح: ولا يكره بيم الأبنية في الملك . قلت : وروى الإمام محمد في آثاره في باب بيوت مكة وأجرها من كتاب المناسك عن الإمام عن عبيد الله بن أبي زياد عن أبي نجيح وقد روی غیره عن أبی بوسف رضی الله عنه أنه لابأس به [وهذا أجود] . ویکره أن ینتفع بشیء من الخبزیر أو یباع إلا شده، فإنه لا بأس للخرازین بالانتفاع به . قال أبو جعفر : و محن نکره ذلك للخرازین کا نکره لمن سواهم ولا یصلح لهم بیعه ، وهو قول أبی حنیفة و محمد رضی الله عنهما . وقد اختلف عن أبی یوسف رضی الله عنه فی ذلك (۱) فروی محمد عنه موافقة أبی حنیفة رضی الله عنهها علی ذلك . وروی [غیره] عنه کراهته لذلك ، و به نأخذ . و یکره للرجل أن یجعل الرایة (۲) فی عنق عبده ولا یکره له تقییده . و یکره له أکل السلحفاة . و یکره دردی الخر أن یمتشط به النساء (۳) . ویکره ابتداء الکافر [بالسلام] ولا نری برد السلام علیه بأساً إن لم یزد علی وعلیکم (۱) . ولا نری بأساً بالبیضة تخرج من الدجاجة المیتة ، وهی عندنا مما

حسمن عبد الله بن عمرو رضى الله عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من أكل من أجور مكة شيئاً فإعا يأكل ناراً » • ثم قال محمد في المناسك : وكان أبو حنيفة يكره أجور بيونها في الموسم ، وفي الرجل يعتمر ثم يرجع ، فأما المقيم والحجاور فلا يرى بأخذ ذلك منهم بأساً . قال محمد وبه نأخذ • قال محمد أخبرنا أبو حنيفة قال : حدثنا عبيد الله بن زياد عن أبي نجييح عن عبد الله ابن عمرو رضى الله عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : « إن الله حرم مكة ، فحرام بيع رباعها وأكل ثمنها » قال محمد : وبه نأخذ ، لا ينبغي أن تباع الأرض ، فأما البناء فلا بأس به ص ٥٠٠ ، وكذلك أخرجه في باب ما يكره من الزيادة على من استأجر شيئاً بأكثر مما استأجره ص ١٣٠ • قلت : وأخرج الحديث الدارقطني أيضاً ، والتفصيل في نصب الراية ج ٤ ص ٢٦٠ • من ١٣٤ أي في الانتفاع لا في البيع ؟ لأن كراهة البيع متفق عليها فيا بينهم ، وإنما الاختلاف

في الانتفاع بشعره . (٢) الراية بالراء المهملة غل من الحديد يجعل في عنق العبد على أنه آبق . وفي الهداية

ويروى الداية وهو طوق الحديد الذي يمنمه من أن يحرك رأسه وهو معتاد بين الظامة ؟ لأنه عقوبة أهل النار فيكره كالإحراق بالنار ، ولا يكره أن يقيده ؟ لأنه سنة المسلمين في السقهاء وأهل الدعارة فلا يكره في العبد تجززاً عن إباته وصيانة لماله . قلت : وقال في تعليقها ناقلا عن غاية البيان : والداية بالدال ليس بشيء وهو غلط من الكاتب والخواص وكان في الأصل الداية بالدال وفي الفيضية بالراء ، وهو الصواب .

⁽٣) لأن الحمر قليلها حرام ونجس ودرديها منها .

⁽٤) لأن مسلماً أخرج عن أبى مريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم=

لايموت . ولا بأس بعيادة الكافر (١) . وكره أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد رضى الله عنهم أكل الضب . قال أبو جعفر : ونحن لانرى بأكله بأساً (٢) .

= ((لا تبدء وااليهود ولا النصارى بالسلام ، وإذا لقيم أحدهم في طريق فاصطروه إلى أضيقه) . وأخرج البخارى ومسلم عن أنس رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إذا سلم عليكم أهل الكتاب فقولوا وعليكم) ، وأخرج أبو داود عن أنس رضى الله عنه أن أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم : إن أهل الكتاب يسلمون علينا فكيف ترد عليهم ؟ قال : « قولوا وعليكم » وأخرج النسائي وابن ماجه بمعناه ، وأخرج الإمام محمد في آثاره عن ابن مسعود رضى الله عنه أنه صحب رجلا من أهل الذمة فلما أراد أن يغارقه قال السلام عليك قال ابن مسعود وعليك السلام ، قال محمد يكره أن يبتدأ المشرك بالسلام ، ولا بأس بالرد عليه ، وهو قول أبي حنيفة .

(١) لأن النبي صلى الله عليه وسلم عاد جاراً له يهودياً وعرض عليه الإسلام فأسلم فات فكفنه ودفنه و رواه الإسام محمد في آثاره عن الإسام عن علقمة بن مرائد عن ابن بريدة عن أبيه مفصلا، وأخرج البخارى في صحيحه في الجنائز عن أنس بن مالك رضى الله عنه قال : كان غلام يخدم النبي صلى الله عليه وسلم يعوده فقمد عند رأسه فقال له : أسلم، عنظر لملى أبيه وهو عنده ، فقال له : أطع أبا القاسم ، فأسلم ، فرج النبي صلى الله عليه وسلم وهو يقول : الحمد لله الذي أنقذه من النار . وأخرجه الإمام أحمد ولفظه : كان غلام يهودي يخدم النبي صلى الله عليه وسلم يضع له وضوءه ويناوله بغلته ، وعبد الرازق وابن حبان في صحيحه والحاكم في المستدرك وابن السنى في عمل يوم وليلة من طريق الإمام محمد ، راجع نصب الراية والحاكم في المستدرك وابن السنى في عمل يوم وليلة من طريق الإمام محمد ، راجع نصب الراية عليه المستدرك وابن السنى في عمل يوم وليلة من طريق الإمام محمد ، راجع نصب الراية والحاكم في المستدرك وابن السنى في عمل يوم وليلة من طريق الإمام محمد ، راجع نصب الراية والحاكم في المستدرك وابن السنى في عمل يوم وليلة من طريق الإمام محمد ، راجع نصب الراية حمد على الله عمد و عدد الرادة و الإمام محمد ، والحد عنصب الراية والحد المحد و عدد الرادة و المحد و عدد و عدد الرادة و المحد و عدد الرادة و المحد و عدد و

(۲) قلت: خالف الإمام الطعاوى الإمام وأصحابه كلهم فى حل الضب، وقد هقد الباب على الضبع والضب فى شرح معانى الآثار، واستدل بحل الضب واحتج على الإمام محد وذكر احتجاجه للامام ثم رد عليه. قلت: أما الضب فهو من المشرات وهى من الحبائث، وقال الله تعالى: و ويحرم عليهم الحبائث، وأخرج أبو داود فى الأطعمة عن إسماعيل بن عباش عن ضمضم ابن زرعة عن شريح بن عبيد عن أبى راشد الحبرانى عن عبد الرحمن بن شبل أن رسول الله على الله عليه وسلم نهى عن أكل الضب وسكت عليه أبو داود. وفى نصب الراية ج بح ص ١٩٥ قال المنذرى فى مختصره: وإسماعيل بن عياش وضمضم فيهما مقال. وقال الحطانى: ليس إسناده بذلك . وقال البهتي لم يثبت إسناده إنما تفرد به إسماعيل بن عياش وليس بحجة ، اه ما فى نصب الراية ، وفى عقود الجواهر المنيفة ج ٢ ص ٧٨ بعد ماذكر قول المنذرى والحطابى والبهتى ، قات: معمضم حمى ، وابن عياش إذا روى عن الشاميين كان حديثه صحيحاً ، كذا قاله ابن معين والبخارى وغيرها ، وكذا قال البهقى نفسه فى باب ترك الوضوء من الدم ؟ ولهذا أخرج أبو داود هذا وغيرها ، وكذا قال البهتى نفسه فى باب ترك الوضوء من الدم ؟ ولهذا أخرج أبو داود هذا الحديث وسكت عنه ، وهو حسن عنده على ماعرف ، وقد صحح الترمذى لابن عياش عدة أحاديث من روايته لأهل بلده ، فتأمل ذلك ، والقول بكراهة أكل لحم الضب هو مذهب أبى حنيفة على من روايته لأهل بلده ، فتأمل ذلك ، والقول بكراهة أكل لحم الضب هو مذهب أبى حنيفة على من روايته لأهل بلده ، فتأمل ذلك ، والقول بكراهة أكل لحم الضب هو مذهب أبى حنيفة على من روايته لأهل بلده ، فتأمل ذلك ، والقول بكراهة أكل لحم الضب هو مذهب أبى حنيفة عنه وسوح سب عنده على ماعرف ، وقد صحو مذهب أبى حنيفة على المن والمناز المنتحدة الترمذي والمناز المن والمناز المناز المناز

ويكره بيع السلاح من أهل الفتنة في عساكر الفتنة ، ولا ترى ببيعه بأساً في الأمصار ممن لايعرف من أهل الفتنة ، ويكره المرأة الحرة أن تسافر سفراً

= وأبى يوسف ومحمد ، واحتج محمد بحديث الباب . قلت : وهو حديث الصديقة رضي الله عنها الذي رواه الإمام عن حماد عن إبراهم عن الأسود عنها أنها أهدى لها ضب فسألت النبي صلى الله هليه وسلم فنهى عن أكله ، فجاء سائل فأمرات له به ، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم : ﴿ أَتَطْعُمُونَ مَا لَا تَأْكُلُونَ ﴾ أُخْرِجِه الحَارثي من طريق أبي سعد الصفاني وابن خسرو من طريق. الإمامين محمد والحسن بن زياد ، والكلاعي من طريق محمد بن خالد الوهبي عنه · وقال : فقد دل ذلك على أن النبي صلى الله عليه وسلم كره لنفسه ولغيره أكل الضب · قال وبهذا نأخذ ، وكان. أبو جعفر الطحاوى يدهب إلى ما ذهب إليه الشافعي من حل أكله استدلالا بما في المتفق عليه من حديث خالد بن الوليد وابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم على ما هو مفصل في الطولات اهـ ما في العقود • قلت : وما ذكره العلامة السيد مرتضى نقله يعينه عن الجوهر النقي، وعد الحافظ علاه الدين المبارديني الأحاديث التي صححها الترمذي من طريق ابن عياش فقال: منها حديث ﴿ « لاوصية لوارث a ومنها حديث : « ما ملاً آدمى وعاء شراً من بطن a ج ٩ س ٣٢٥ من سنن البيهتي . قات : أخرج الإمام محمد في كتاب الصيد من الأصل ، وفي كتاب الآثار ص ١٣٨ باب ما يكره من أكل السباع وألبان الحمر عن الإمام عن حماد عن ابراهيم عن عائشة رضي الله عنها أنه أهدى لها ضب فسألتُ النبي صلى الله عليه وسلم عن أكله فنهاها عنه ، فجاء سائل فأرادت أن تطعمه إياه فقال لها : « أنطعمين ما لا تأكلين ؟ ! » · قال محمد : وبه نأخذ ، وهوقول أبي حنيفة ، ولفظ ما رواه فى الأصل: فكرهه بدل فنهاها عنه • قال الإمام السرخسي فى كتاب الصيد من مبسوطه ج١١ س ٣٣١ في شرح الحديث: فنقول : لا يحل أكل الضب · وقال الشافعي رحمه الله ِ تعالى يحل لحديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن الضب فقال « لم يكن. من طعام قومى فأجد نفسى تعافه فلا أحله ولا أحرمه » وفي حديث ابن عراس رضي الله عنهما قال : أكل الضب على مائدة رسول الله صلى الله عليه وسلم وفى الآكلين أبو بكر رضى الله عنه ، كان ينظر إليه ويضحك . واعتمادنا على حديث عائشة رضي الله تعالى عنها . فيه تبين أن المتناع. رسولالله صلى الله عليه وسلم عن أكله لحرمته لالأنه كان يُعافه ، ألا ترى أنه نهاها عن التصدق به ولو لم يكن كراهية الأكل للحرمة لأمرها بالتصدق به كما أمرها به فى شاة الأنصارى بقوله: « أطعموها الأسارى » والحديث الذي فيه دليل الإباحة محمول على أنه كان قبل ثبوت الحرمة ، ثم الأصل أنه متى تعارض الدليلان أحدها يوجب الحظر والآخر يوجب الإباحة يغلب الموجب للحظر .-وقال بعض المتأخرين حرمة الضب لأنه من المسوحات على ماروى أن فريقين من عصاة بني إسرائيل. أخذ أحدها طريق البحر والآخر طريق البر فمسخ الذين أخذوا طريق البر ضبابا وقردة وخنازير ، وروى هذا الأثر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكنه غير مشهور . ثم قد بينا أن المسوخ. لا نسل له ولا بقاء ، فهذا الذي يوجد الآن ليس بمحسوخ وإن مسخ قوم من جنسه ، ولكنه من الحبائث ؟ ولهذا عافه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فيدخل تحت قوله تعالى : « ويحرم عليهم الحبائث » لكونه مستخبثاً طبعاً كسائر الهوام · قلت : أما آثار مسخ بني إسرائيل ضباباً فأخرجها الإمام الطحاوي في باب أكل الضباب ج ٢ ص ٣١٤ عن عدة من الصحاية عبد الرحن يكون ثلاثة أيام فصاعداً إلا مع زوج أو ذي محرم (١) ، ولا نرى بذلك بأساً للمملوكات ولا لأمهات الأولاد. ويكره كسب الخصيان من بني آدم وملكهم واستخدامهم (٢) . وقال أبو حنيفة رضى الله عنه : لولا استخدام الناس إياهم لما أخصاهم الذين يُخْصونهم . ولا بأس بإخصاء البهائم . ولا بأس بإنزاء الحمير على الخيل ، والكراهية لذلك المروية في حديث على بن أبي طالب رضى الله عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم حين (٣) أهديت إليه بغلة : لوحملنا فلانا [يعني حماراً] على فلانة ؛ يعني فرساً ، جاءنا مثل هذا ، فقال له رسول الله عليه وسلم : « إنما يفعل ذلك الذين لا يعلمون » فهمناه عندنا _ والله أعلم صلى الله عليه وسلم : « إنما يفعل ذلك الذين لا يعلمون » فهمناه عندنا _ والله أعلم أن من حمل حماراً على فرس كان الذي يكون من ذلك ، بغار أو بغلة ، لا ثواب في ارتباطه ؛ وإذا حمل فرس على فرس كان عنهما مافي ارتباطه الثواب الذي وعده رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل الخيل فقال النبي صلى الله عليه وسلم وعده رسول الله عليه ويدع إنتاج ما فيه الثواب من لا يعلم » . والكراهية « إنما ينتج مالاثواب فيه ويدع إنتاج ما فيه الثواب من لا يعلم » . والكراهية

ابن حسنه وثابت بن زيد الأنصارى وسمرة بن جندب وثابت بن وديعة وجابر وأبي سعيد الخدرى رضى الله عنهم ، ثم ذكر عن ابن مسعود رضى الله عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « إن الله لم يهلك قوماً فيجعل لهم نسلا ولا عقباً » وذكر عن أم سلمة رضى الله عنها مثله . قلمت : ومسخ قوم ضباباً يدل على خبثه ؛ لأن الله تعالى لا يمسخ قوماً بصور حيوانات طيبة طاهرة بل مسخ الناس بصور حيوانات رجس نحو خنازير وقردة فالضب مثله ، فهذا أدل دايل على خبث الضب وحرمته ، والله أعلم .

⁽۱) وفى الشرح: ويكره المرأة الحرة أن تسافر فوق ثلاثة أيام بغير محرم، ولا يكره مع المحرم، وإن كان دون ثلاثة أيام فلا بأس به وإن كان بغير محرم، وأما المدبرة وأم الولد فلا يكره بغير محرم، قلت: والأحاديث في هذا الباب معروفة أخرجها الأثمة في مسانيد الإمام عنه وصحيحي البخاري ومسلم، منها ما أخرجه مسلم عن أبي سعيد الحدري رضى الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تسافر المرأة فوق ثلاث الا ومعها زوجها أو ذو رحم محرم » وأخرج البخاري ومسلم عن ابن عمر « لا تسافر المرأة فوق ثلاث » الحديث.

⁽٢) وفي الهداية لأن الرغبة في استخدامهم حث الناس على هــذا الصنيع وهو مثلة محرمة . قلت : ومنع النبي صلى الله عليه وسلم بعض أصحابه ثابت عن هذا حين هموا بإخصاء أنفسهم وتركهم الطيبات بقوله : « فمن رغب عن سنتي فليس مني ، والأحاديث في هذا الباب ثابتة مخرجة في الصحاح.

 ⁽٣) وفي الغيضية قال لما سار رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى حنين ٠

المروية فيه في حديث ابن عباس رضى الله عنهما: « اختصنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ، يعنى بنى هاشم ، ألا ننزى حاراً على فرس » هى لما (١) قال عبد الله ابن الحسين بن الحسن بن على بن أبى طالب رضى الله عنهم : كانت الحيل فى بنى هاشم قليلة فأحب رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تكثر عليهم . وعما يدل على إباحة ذلك ما روى [عن] رسول الله صلى الله عليه وسلم فى ركوب البغلات واتخاذها ، ولوكان ذلك مكروها لما ركبها ولا اتخذها . ولله أعلم (٢)

تم التصحيح والتعليق بقدر الوسع يوم الاثنين التاسع من صفر سنة ١٣٧٠ والحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيد المرسلين وآله وصحمه أجمعين أبر الوفا

قام بتصحیحه عند الطبع الشیخان : رضوان محمد رضوان ، وعبد الحلیم بسیونی من علماء الأزهر

⁽١) وفي الفيضية هي لنا .

⁽٢) زاد في الفيضية : وبالله التوفيق .

^{* * *}

فهرس مختصر الإمام الطحاوى

- - -	· · · · · · · · · · · · · · · · · · ·	ā = a ·
77	كتاب الصلاة	مقدمة الكتاب اصححه ومعلقه . ٣
7 4	باب المواقيت	خطبة الكتاب المصنف ١٥
	تأخير العشاء إلى ما بعد نصف الليل	كتاب الطهارة ١٥
۲٤.	الماءة والسا	باب ما یکون به الطهارة
	لايقضى الصلاة عند طلوع الشمس	حكم المــــاء المستعمل ١٦
4 £	ولاعند غروبها ولاعند استوائها	حَكُمْ وَوْمِعُ النَّجَاسَةُ فِي المَّاءُ ١٦
4 £	الأوقات المـكروهة للنوافل	مسائل الآبار ۲۶
3.4	من أغمى عليه خمس صلوات	موت ماليس له نفس سائلة في المــاء ١٦
	من طهرٍ من الحيص أو بلغ أو أسلم	حَكُمُ أُسَارَ الإنسان والحيوان ١٦
	لم یکن علیه أن يصلی شيئا ممـــا	إناءان فيهما ماء أحددها نجس
7 1	فات وقته	فاشتبها عليه الما
4 £	يوم الغيم يعجل العصر والعشاء	باب الآنية وجلود الميتات سوى الحنزير ١٧
4 8	باب الأذان الأذان	باب السواك وسنة الوضوء ١٧
40	لا ترجيع في الأذان	لا يقرأ القرآن حائض ولا جنب
4 0	الاقامة كالأذان •	ولا عسانه ۱۸ ۱۸
7 0	إجابة الأذان ب	باب الاستطابة والحدث ١٨
4 0	باب استقبال القبلة	مسائل الغسل ۱۹
	من صلى فى ليلة مظلمة على تحر ولم	مقدار الصاع ۱۹
77	يصب أعاد الصلاة	أسآر بني آدم طاهرة ١٩
* 1	باب صفة الصلاة •	پاپ التيمم ۲۰
4.4	لم يشر بشيء من الأصابع في التهمهد	مسائل المسح على الجبيرة ٢١
	اغارالمصلى في قيامه وركوعه وستجوده	باب المسح على الحفين ٢١
	وقعوده انا انا	المسيح على الجوربين ٢١
* >	لا يقرأ المأموم القرآن	صفة المسيح على الحفين ٢٢
44	يجهر الإمام فىالمغرب والعشاء والصبح	باب الحيض الحيض
	لا قِنُوت في شيء من الصلوات	مسائل الاستحاضة ٢٢
* *	سوى الوتر	حكم صاحب الحدث الذي لا ينقطع ٢٣
47	صلاة الوتر صلاة	النفاس ۲۳
۲٨.	رأى أبويوسفرفع البدين في دعاء الوتر	أقل الطهر ٢٣

صفيحة	ŀ	Äseka
	متطوع النهارمخير إن شاء صلى أربعا	🦠 القراءة المسنونة في الصلوات ٢٨
	وإن شاء اثنتين والمنطوع بالليل إن	من لم يقرأ بفاتحة الـكتاب وقرأ
	شاء صلى ُعانياأوستا أوأربعا أواثنتين	مكانها آية طويلة ٢٨
۲7	بنية واحدة	مسائل ستر العورة في الصلاة ٢٨
	لاتجب الجمعة علىمسافر وعبد وامرأة	قضاء الفوائث ٢٩
47	و سې ۵۰۰ ۰۰۰	يؤدب الرجل ولده على الطهارة والصلاة ٢٩
41	من صلى الظهر ثم خرج يريد الجمعة	لايقضى المرتد بعد ما أسلم شيئا من
۳٦	أدنى الخطبة تسبيحة أو تهليلة	المىلوات ولا مما تعبد به سواها ٢٩
47	غسل يوم الجمعة	باب أقل ما يجزىء من عمل الصلاة ٢٩
44	باب صلاة العيدين	فرائض الصلاة ٢٩
-	ينبغي لمصلى العيد في القرافة أن يأخذ	عاب سنجود السمهو ۳۰
	في طريق غــــــــــــــــــــــــــــــــــــ	الشك في الصلاة ٠ ٣٠
44	المصلي منه	من ترك سعدة الصلاة سيواتم ذكرها ٣٠
٣.٨	تسكبيرات التشريق	باب الصلاة بالنجاسة ٣١
٣٨	باب صلاة الحوف	مسائل الأنجاس ۳۱
44	الصلاة المفروضة على الدواب بعذر	إذا خني موضع النجاسة من الثوب ٣١
۳٩	باب مىلاة الكسوف	حكم أبوال الحيوانات ٣١
٣٩.	باب صلاة الاستسقاء	أبوال الصبيان هما المسال
	باب صلاة الجنائز	عسفة طهارة الأرض ٣١٠
٤١	المبت الذي مات في الاحرام كالحلال	من صلى بالناس جنبا أعاد وأعادوا ٣١
	يكفن الحنين ويغسل ويدفن ولايصلي	حکم المنی
٤١	عليه عليه	باب الحدث في الصلاة ٣٢
٤١	الصلاة على الشهيد	باب الإمامة ٢٣
	تغسل المرأة زوجها ولايغسل الرجل	صلاة الإمام والمأموم في مكان أرفع
	زوجته	من مكان الآخر ٣٣
£ \	يغسل المسلم ذا قرابته من الكفار	اقتداء من هو خارج المسجد بالإمام ٣٣
£ 1	الكفن والحنوط من رأس الممال	باب صلاة المسافر
	يسرع بالجنازة ما دون الحبب	صفة الجمع بين الصلاتين فى السفر والمطر
	أحق الناس بالصلاة على الميت	والمرض وماسواها من الأعدار ٣٣
	يقوم الرجل من الميت بحذاء صدره	الصلاة في السفينة • ٣٤
	لايصلى على الميت في الأوقات المسكر وهة	باب صلاة الجمعة ٢٤
	الصلاة على الجنائز أربع تكبيرات	لا بأس بأن يجمع الإمام بالناس في
٤٢.	بلاقراءة ولا تشهد	مسجدين لا أكثر من ذلك ٣٥

en de la companya de			
	<u> </u>	₹ ∀ —	
ă=i.o		صفحة	
	من مات وعليه صدقة المطر	£ Y ,	لا تعاد الصلاة على الجنازة
2 4	أو زكاة المال	,	المشي خلف الجنازة أفضل من المشي
٥ ٢	باب مواضع الصدقات	٤٢	lypolati
	لا بأس بأن يؤدى صدقة الفطر	٤٢	لا بأس بتعزية أهل اليت •
c Y	وسائرالكفارات إلى الكفار		لا بأس بالبسكاء على الميت من غير
	لا تحل الصدقة لمن له فضل عن مسكنه	٤ ٣	ندب ونیاحة
	وكسوته وتبلغ قيمته مأتجب فيه	٤٣	كتاب الزكاة
٥٣	الصدقة	٣٤	باب صدقة الإبل
٥٣	كتاب الصيام	٤٣	عاب صدقة القر
٥٣	النية للصيام	£ £	باب صدقة الغنم
• ٣	من نوی صوم رمضان ثم أعمی علیه		لا زكاة على طفل ومجنون ولا على
	من سافر قبل النجر فله أن يفطر	£ 0	مکاتب و ذمی
	ومن سافر بعد طلوع الفجر لم يفطن	٤٥	تقديم الركاة حائن
٥٣	وإن أفطر تضى فقط	٤٥	النية في الركاة
0 \$	من أكل أو شرب أو جامع ناسيا		من امتنع من أداء الزكاة يأخذها
٤٥	المكفارة للصيام	٤٥	الإمام منه كرها
	الصائم أن يقبسل زوجته ما لم يخب	10	لا زكاة في الحملان الخ
0 £	من ذلك الح		من باع ماشيته عاشية غيره استقبل
	من أكل يرى أنه في لبل ثم علم أنه	10	بها حولاً
σ٤	· · · · · · · · · · · · · · · · · · ·	٤٥	باب الحيل فيها زكاه
o £	لا بأس بالحجامة للصائم	٤٦	باب زكاة الثمار والزروع
	على السكدير العاجرعن الصوم الفدية	£ V	باب زكاه الذهب والورق
a £	على الحائض والنفساء قضاء الصيام	ξY	شرائط وجوب زكاة إلمال
	17		ما استفاد فی أثناء الحول يزكی مع
0 0	المسافر والمريض أن يفطر ثم يقضى	14	باق المال
	من بلغ او أسلم في رمضان	٤٩	المعدن والركاز
6 5	من جن في شهر رمضان . م	٤٩	لا شيء فيما يوجد في الجبال والبحار
	من أغمى عليه تبل شهر رمضان فلم		باب زكاة الاجارة
8 8	يزل حتى خرج رمضان		لاينظر إلى نفصانها ولا إلى تغيرقيمتها
	من رأى ملال رمضان أو شوال	•	بين طرفى الحول
8 8 .	وحــــــــــــــــــــــــــــــــــــ		باب الدين على رجل وله مال هل يمنع السماد على رجل وله مال هل يمنع
	من اشتبهت عليه الشهور من		الزكاة وهل فيه إذا كان للرجل زكاة
	الأساري فتحرى رمضان قضى	01	باب ركاه الفطر

صفيحة	
• F	من طيف به محمولا أجزأه
	ينبغى لولى من أحرم من الصبيان
·¶ •	أن يجرده الخ
٦.	باب ذكر الحج والعمرة
٦.	المحرمون أربعة
٦٠,	مواقيت الحج
• F	التمتع الذي يوجب الهدى •
11	أشهر الحج
15	القران
	إدخال الحج على العمرة جائز وإدخال
41	العمرة على الحج مكروه
71	باب الموافيت
77	ا باب ذكر ما يعمل عند الميقات
77	الاحرام بالعمرة وصفتها
	النساء في العمرة كالرجال إلا أنهن
74	لايسمين ولا يرملن ولا يحلقن
	إذا أقيمت الصلاة وهو يطوف
1 8	ویسمی بنی ۰۰۰ ۰۰۰
	لو طاف لعمرته محمولاً لغير علة كان
3 8	عليه دم عليه دم
٦ ٤	العمرة جائزة في السنة كلها
	لا شيء على من سعى بين الصفا
3 5	والمروة بلاطهارة
3 7	باب ذكر الحج
7 8	إحرام الحج وصفته
	يأخــــــــــــــــــــــــــــــــــــ
71.0	أو من حيث يتيسر
77	صفة القران
77	صفة التمتع
	من لم يسم في قدومه سعى يوم
-4 -4	النحر النحر
	المذا توجه القارن إلى عرفة قبل أن
77	يطوف بالبيت

تقبل شهادة رؤية هلال رمضان لمن رئى الهلال نهارا فهولليلة الجائية لا بأس بالكحل والسواك للصائم من أكل أو شرب أو جامع ناسيا ثم متعمدا فعليه القضاء فقط ... ۷٥ من داوی جائفة أو مأمومة ٥٧ منْ أصبح في يوم منرمضان ولم ينو فى الليلة التي قبله صوما ثم أكل أوَ شرب أو جامع متعمداً ... باب الاعتكاف ۷٥ لا يخرج المتكف إلى جنازة وعيادة همايض ٥٠٠ ٠٠٠ لابأس للمعتكف أن يخرج إلى المئذنة التي للمسجد للأذان يجوز الاعتكاف يوما فما فوقه ... من أوجب على نفسه الاعتكاف. لايصوم أحدعن أحد ولايصلي أحد عن أحد a A كتاب الحبج المرأه في وجوب الحج كالرحل ... لاحج على أحد غير حجة واحدة الغمرة سنة من لم یحیج فأوصی به عند موته ... لإيجوز الاستئجار على الحج ولاعلى شيء من الطاعات ولا على شيء من المعاصي المعاصي من حج وهو طفل أو عبد فعليه الحج مستقبلا منخرج للحج فعجزعن التلبية أوعما سواها ففعل ذلك عنه ...

		. A
	<u> </u>	24 —
منفعدة		il se a se
* 4	الإعالة	المعتمرة أو القارنة إذا حاضت بعد
V. Q	ل من ابتاع شيئاً بدينه أو قرضه	الإحرامقبل أن تظوف رفضت عمرتها ٦٦
٧١	من اشترى طعاماً فقبضه جاز بيعه	الجماع ودواعيه في الحج والعمرة ٠٠ ٧٧
	من اشتری صبرة طعام علی أن كل	من جامع مراراً قبل الوقوف ٧٧ باب ما يجتنبه المحرم ٧٧
∀ 4	قفيز منها بدرهم	باب ما يجتنبه المحرم
	ان اشتری صبرة کالها بمائة درهم	لا بأس بأكل لحم الصيد إذا اصطاده
	كل قفير منها بدرهم صح البيسم في	الحلال بغير أمره في غير الحرم ٧
V 9	الديالم أد مناسا	لا بأس المحرم بذبح الأنعام ٧٠
	باب المصرأة وغيرها من تمرف في المبيع ثم وجد به عيباً	لا بأس للمحرم بقتل البرغوث والنملة
*N *	من اشتری عبداً وله مال فما له لابانم	والبقة ٧٠ لا بأس المحرم أن يستظل راكبا
λ.1	إلا أن يشترط المبتاع	و نازلا ۷۰ سمان را با
A 1	البيع بالبراءة من العيوب	من آدهن بڑیت وهو محرم فعلیه دم ۷۰
.A.Y	شراء شيء بأقل تما باعه	باب الفدية وجزاء الصيد ٧٠
¥ X	الرابحة والتولية	من دفع من عرفات قبل الغروب ٧٠
	إذا اختلف المتبايعان في النمن والمبيع	من بات فی غیر منی فی أیام منی ٧٠
AY		المحصر من الحيج والعمرة ٧١
٧ ٨	بينع ماليس عنده	من فاته الوقوف بعرفة ٧٧ أو أخرم العبد بغير لمذن سيده أو
	من باع شيئاً أنبير أص مالك	المرأة بغير إذن زوجها ٧٧
٨٣	من اشترى لرجل شيئاً بغير أمره	المدايا ٢٧
· ,	بيع الأعمى وشراؤه جائز وله فيسه	باب خطب الحج جل المج
** **	خيار الرؤية المساة بيم المساة	باب الإشعار ٧٣
·// \	بينخ المرتشد والمنابعة وبينغ الحصاة لايجوزربينغ الحمل دون أمه ولا بينغ	باب حكم المتمتع في سياقته الهدى عند
	الأم دون المهاولابيم اللبن في الضرع	إحرامه وفي تركه سياقته ٧٤
٨٣	ولا بيع عنب الفحل	y s
ΑŁ	خيار الرؤية	
	من باع عبده وسمى ثمنه على أن يبيعه	مسائل خيار العبب ٧٧
ል ዩ	الآخر هبده شمن عينه	باب العرية ٧٨
A &		
	تلقى الجاب وبينع الحاضر للباد وسوم	•
À 1	. (5 0 0,5	
	من کان علیه دین غیر قرض فآخرہ (۲۹)	من ابتاع شيئاً فهلك في يد بائمه ٧٩

صفحة صفيحة لا يقضى بشاهد ويمين في شي. . . . ٧ هـ لى أجل الحل الم λ£ لابأس بأن يتجر الوصى بمال اليتيم ينفق من مال المحجور المحموس على ٨٤ من بجب عليه الانفاق عليه ... ٧٩ أقر العبد بدين وكذبه مولاه ... ٨٤ لا يمنع المديون من السفر إذا كان " بيم الكلاب والفهود والصقور والهر Λ£ أأجرة كيال المبيع ووازنه وعاده 4 V ٨٤ كتاب الحجر ... لا يجوز ببيع مالم بقبض ... 4 V Α٤ فروع الحجرعلى الغلام والجارية لا یجوز لمن اشتری کیلما آو وزنیا وعدمه مليهما ... 4.7 أوعدديا أن يبيعه حتى يكتاله أو يرنه إقرار المحجور عليه ۸ ۸ أو يعده بخلاف بيم الثوب مذارعة Α٤ كتاب الصلح 4 8 بيم الأخرس وشراؤه وعقوده سواها ٥. ٨ إذا وقعت المنازعة في الحائط الذي من اشترى شيئين لا يقوم أحدها بين الدارين 99 لإلا بصاحبه فهما كالشيء الواحد ۸٥ سفلارجل وعلو لآخر فسقطا جميمآ 44 للبائع احتباس ما باع ما بقي له شيء شرع جناحاً على طريق نافذة ... أ ١... على المشترى A٥ إذا كان لرجل على رجل مال إلى تفريق الصغير من ذي رحمه في البيم Α٥ أجل فصالحه على أن يعطى بمضآ عاب أحكام البيوع الفاسدة ... حالاً وبرىء بما بق لا يجوز ... ياب السلم ... ۸٦ للصلح عن الاستحلاف على دراهم الرهن في السلم ... ٨٨ *** *** 1.1 الشركة والتولية والإقالة في السلم .. ۸۸ صالحه على دار فجاء المقيم يطلبها 1.1 تجوز المرابحة والتولية في السلم بعد إذا ادعى دراهم فصالحه على دنانير " **\ ** \ **** ۸٩ إذا صالح الوكيل من المدعى عليه لا يجوز للمسلم بعد الإقالة أن يشترى أو صالح الفضولي عنه 1 . 7 برأس مال السلم شيئاً قبل قبضه أياه ۸۸ كمتاب السكفالة والحوالة والضمان 1 - 4 لا يجوز التسعير على الناس ٩. براءة المحيل إذا قبل المحتال عليه كتاب الاستبراء ... 4. الحوالة إلا إذا توى وبيان التوى كتاب الرهن 9 4 إذا كانت الحوالة بغير أمر الذي إذا اختلفالراهن والمرتهن فيمقدار عليه المال ... المال 1.4 الدين فالقول قول المرتبهن ... إذا أخذ من المحتال عليه خلاف 90 المرتهن أحق بالرهن وبثمنه إن بيع جنس ماله وصارفه عليه جاز إذا من الراهن كان في مجلس الصرف 90 . 1.4 كتاب المداينات ... إذا ضمن الرجل عن رجل وليس ... 90 حبس المديون في الدين . . . له عليه المال ... الله عليه 47 1.4

ă zia	- वैञ्च्हें. <i>ज</i>
كيل الوكيل غيره ١٠٩	الكفالة والحمالة كالضمان ١٠٤ م تو
وكل هزل الوكيل متى شايه	
فعله الهركيل قبل علمه بالوكالة	
ير نافذ 🗀 ⊷ دو	1
نجوز الوكالة في الحدود والقصاص - ١٠٩	
ا وكل رجلا ببيع عبده غداً ٢٠٩	
ض الثمن وتسليم المبيمع على الوكيل	
البيع والشراء ۴۰۴	₹·
كيل خصم في حقوق البيع ١٠٩	li
كالة بالإجارة كالوكالة بالببيع	P :
الشراء ۱۰۰۹	
كالة بالنكاح والحلع والصلح	
ن دم العبد ۱۰۹ کالة تبطل عوت الموکل ۱۰۰	
كالة تبطل عوت الموكل ١١٠ ! وكل صبيا محجوراً وعبداً	
جورا فالمهدة على الآمر ١١٠	
بورو العلماء على الله الله الله الله الله الله المركبيل أم ادعى تلف اللهن المركبيل أم المركبيل	l .
نع إلى رجل مالااليدفعه إلى رجل	k
یع یک رجن مار بیمانیا و کرد. دعی دفعه المایه و کرد. الآمر	• • • · · · · · · · · · · · · · · · · ·
يدى دسم ب _{ول} رست. المأمور له ۱۱۰	
ري. پيجوز شراء الوكيل من نفسه	· 1
لا بيمه إلا لأب الطفل وجده ٢١٠	_
يجوز ابتياع الوكبل إلا بما	والدنانير ۱۰۷ کا کا
هابن الناس فيه مده ۱۱۷	ما جاز عليه العنان جازت المفاوضة
بدير ما يتغابق الناس فيه ١١٨	5 \ \ \ \ \ \ \ \ \ \ \ \ \ \ \ \ \ \ \
ا وكله بشراء العبسد أو بيعه	
شتری نصفه أبو باع تصفه ۱۱۱	,
' يجوز لمن وكله بالابتياع إلا أن	j.
تاعه بالدراهم أو بالدنانير ٢١١	
وكيل بالبيع أن يبيع بالنقسد	- T
النسيئة ١١٨	
ن وكل ببيسع شيء فوكل غيره	
الك فقمله عجف م م فعد الله	حريضاً الح ٠٠٠٠٠ ١٠٠٨ ١٠٠١

مفعدة		Äzzio
111	من أتلف لرجل شيئًا مماله مثل	لم الفضولي وشراؤه ١١٢٠٠
	من كسر لرجل قلباً أو ديناراً	ا وكل رجاين فباشر أحدها ١١٢
114	أو درها أو	كله بابتياع عبد ولم يسم له جنساً ١١٢
111	غصب ثوبا فقطعه	كله بابتياع دابة أو ثوب ولم
113	غصب ثوبا أبيض فصبغه	سم له صنفاً ٠٠٠٠٠٠ ١١٢
14.	كتاب الشفعة	كله بابتياع دار ولم يسم له تمنها ١١٢
14.	طلب المواثبة	كتاب الإقرارات ٠٠٠٠٠ ١١٣
	الشفعة تحب بالبييع وتستيحق	أقر لفلان على شيء – الاستثناء
1 4 1	بالإشهاد والطلب وتملك بالأخذ	له الإقرار ۰۰ ۰۰ ۱۱۳
	لا شفعة فى صداق ولا فى أجرة	قال هذا العبد لزيد لابل أممرو ١١٤
1 7 1	ولا في جعل خلع الح	نا قال لفلان على من درهم إلى
	إذا شهد الشفيع ثم تراخي عن	شرة دراهم ۱۱٤
141	طلما الدنا	قال لفلان على من هذه الدار
1 4 1	الشفعة علىعدد رءوسالشفعاء	ابين هذا الحائط و بين هذا الحائط ١١٤
	إذا اختلف الشفيع والمطلوب	قال له على دينار إلا درها
141	بالشفعة في الثمن	و إلا قفير حنطة ١١٤
144	الشفيم خيار الرؤية والعيب الشفعة لا تورث	ختلاف المقر والمقر له فى وديمة والفصب ١١٤
, , , ,	من أخذ داراً بشفعة فبني فيها	وديعة والعصب
174	فاستحقها مستحق	ال هي زيوف ١١٥
	من اشتری داراً فبنی فیما ثم أخذت	ن أقر بدين في مرضه لزمه ١١٦
144	بالشفعة	قرار المريض بدين لوارثه ١١٦
	باع دارا وله فيها خيار لم يكن	كتاب العارية ١٩٦
141	الشفيع أخذها	مل يميز المستعير الشيء المستعار ١١٦
	الشفعة للذي والصفير	ستعار أرضا إلى مدة معلومة ١١٦
	من اشتری داراً لُوجل بأمره ثم	ستعار الأرض للبناء والغرس ١١٦
	اهمنة أيا المعيفة دام	كتاب الغصب ١١٧
14 1	كتاب المضاربة	من حال بین رجل و بین داره
	في الضاربة أأفاسدة المضارب	فهدمت و رووز دروز دروز دروز
178	أجر مثله	لا أجرة على غاصب في استخدامه
ē	المضارب أمين في مال المضاربة	عبدا غصبه ولا في سكني دار
1.7.8	الصحيحة	١١٨ ١١٨

- £07							
āsai.co		صفيحة					
• .	ما استؤجروا على عمله دون الحمال	170	اصرفات المضارب				
14.	والحمال	170	نفقة المضارب ودواؤه				
	من استؤجر على قصارة ُنوب فدقه	170	إذا خالف المضارب رب المال				
۱۳.	فعطب الثوب أو حدث به عيب	177	إذا ادان المضارب مال المضاربة				
14.	لا تفسخ الإجارة إلا بالأعذار	١٢٦	مات المضارب ولم يوجد مال المضاربة				
141	إذا بيعت الدار المستأجرة		عتق المصارب أو رب المآل العبد				
1,41	إستئجار حصة شائعة من الدار	177	من مال المضاربة				
•	استأجر دارا من رجلين فمات		لایشتری المضارب عبداً ذا رحم				
141	أحدها		من رب المال ولا أمهات أولاده				
	استأجره ليحمل لهشيئا فطالبه فيما	177	عال المضاربة				
	بين الطريق بأجرة ما مضى من	144	كتاب المساقاة				
141	الطريق بنيني	147	كتاب الإجارات				
144	استأجره على حفر بئر فحفر بعضها وطالبه بأجرة ما حفر		استأجر دارا أو عبدا ولم يشترط				
144	كناب المزارعة	147	تأجيل الأجرة ولا حلولها				
144	يجوز استثجار الأرض للزراعة		لو انتقضت الإجارة بعد قبض				
144	المزارعة بجزء مايخرج من الأرض	144	المؤاجر الأجرة				
	العشر في الحارج من الأرض		بموت المؤاجر أو المستأجر تنتقض				
144.	المستأجرة على رب الأرض ٢٠٠	. 1 4 7	الإجارة الإجارة				
144	عشرِ الأرض المنوحة فيما خرج		استأجر دابة إلى مكان معين فجاوز				
	استأجر أرضا لمجارة فاسدة كان	147	بها إلى مكان آخر				
	الصاحبها الأقل مما آجرها به ومن		استأجر دارآ فقبضها ولم يسكنها				
144	أجر مثلها ووران ووران	144	كان عليه أحرتها				
171	التبن عند الإمام محمد لصاحب البذر	149	خيار الرؤبة في الإجارة				
148	استأجر أرضا ولميسم مايزرع فيها كتاب أحكام الأرضين الموات		استأجر داراً فليس له أن يؤجرها				
172	صفة الموات	179	بأكثر مما استأجرها				
1.1 5	لاينبغي للامام أن يقطع ما لا غني	189	استأجر داراً فحدثبها عيب				
140	المسلمين عنه منه		لاضمان على أجير مشترك إذا لم يتعد				
140	أراضي الحراج مملوكات لأربابها	144	ولا أجر له إذا تلك شيء في يده				
١٣٥	حريم النهر والبئر والعين		لاضان على أحير خاس إذا ضاع في				
	من كانت في أرضه بئر أوعين كان	14.	يده شيء بغير تعد منه				
: .	له أن يمنع الناس من دخول أرضه		اختلاف الأجير والمستأجر في رد				
141	إلا أن يكون بالناس حاجة	14.	المين إليه				
147	شركة الناس في الماء و السكلاً والنار		للصباغ والخياط والحائك أحتباس				

صرفي والمستحدث	1	صفيحة	
1 8 7	موانع الإرث من الحجب والحرمان		لايجوزلأخد بيم ماقى تهره أو بئره
1 £ ¥	الغرفي والحرقي والهدمي		من الماء ولابيع كلاً ولا نار في
7 1 7	المحروم لا يحجب	147	أرضه إلا أن يأخذ ذلك ويحفظه
	لا ترث المرأة بالولاء إلا من أعتقت	147	كتاب العطايا والوقوف
1 : 7	أو أعتق ما أعتقت	147	مذهب الإمام في الوقف والحبس
1 1 7	باب قسمة المواريث	' ' '	لا يجوز وقف المماع ولا صدقته
418	أحوال الزوجين	144	ولا هبته
187	الأم والبنت وبنت الابن	144	لايجوز اشتراط منافع انوقف لنفسه
, -	لا يحجب من الجـد والجدان		لایجوز الوقف الا علی شرائط
1 { {	الا من كان من قبله	1 4°A	V Tikada V
111	أولاد الأم	144	لا يجوز وقف المنقول إلا تبعا
	الأخوات من الأب والأم	144	لابأس بتحبيس الحيل
1/60	والأخوات لأف	144	لابأس ببيع ماهرهم من خيل الوقف
	لا ترث مع الأخ لأب وأم	۱۳۸	القيض شرط لتكميل الهية والصدقة
150	بنو العلات		ينبغى للرجل أن يعدل بين أولاده
110	المسألة المشركة		في العطايا
717	البنات والأب والجدات	147	الهبة على العوض بعد القبض كالبيبع
" \ 	باب العصبة	1	للائب أن يقبض ما وهب لابنه
,	باب ميراث الحِد أب الأب	1	الصغير أو تصدق عليه
1 X X	الأكدرية		يصح الرجوع في الهبة بالشرائط
1 8 4	باب ميراث والد الملاعنة	t	دون الصدقة
	إذا ادعى الملاعن الولد الذي		لايرجع في الهبة إلا بحكم الحاكم
1 1 4	لاعن عليه	149	أو برضا الموهوب له
10.	باب مبراث المجوسي	149	العمرى والرقبي
101	باب الميراث بالأرحام		لا تجوز الهبة ولا الصدقة في جزء
101	الرد على ذوى الفروض	144	شسائع مما يقسم
1104	باب الميرات بالموالاة		من تصدق بشيء وأحد على رجلين
	باب من يجوز للرجل أو للمرأة دعواه	149	لم يمجن
e je	فيحجب من سواه من عصبة أو	149	- كتاب اللقطة والآبق
104	من فوی أرحامه می در	18.	لمن ضاعت اللقطة من يد الملتقط من الله الملتقط
	باب إقرار بعض الورثة بوارث		مسالة الإبل وتأويل ما ورد فيها ما المرة
•	مجهول	1 1 8 .	من الحديث
° \ 0	باب الخنثي	184	الآبق وجعله الآبق وجعله
	إذا بال الحنثى من حيث يبول	1) & 1	م لتاب القبط كتاب الفرائض
.100	الرجل فهو مذكر	184	ساب المرائص

• • • • • • • • • • • • • • • • • • •	£	<u> </u>	מס	
	سفحة		ملفتحة	
	177	وتمرة النخل وغلة العبد والعقار	100	أحكام الخنثي سوى الوراثة
	478	أوصى ب <i>ثمرة بستانه</i>	107	ڪتاب الوصايا ٠٠٠
	474	وصية المسلم الى الذمى لايجوز	101	وصية المسلم للسكمافر
		ليس للوصىأن يأكل من مال الوصى	10.4	الوصية للحمل وبالحمل
	174	قرضاً ولا غيره ٠	109.	
	174	أ و صى إلى رجلين	109	الرجوع عن الوصية
	178	كتاب الوديعة		حکم المرض الذی صار به دا فراش
		استودع رجلا وديعة فأودعها		تم مات فيه وحكم الأمراض الطويلة
	4 M E	رجلا آخر فضاعت منه	109	مثل السل والدق
		من في يده ألف فحضر رجلان كل	109	حكم وصية منقدم ليقتل فىقصاص
		واحد يدعى أنه أودعها	17.	حَكُمُ أَفْعَالُ المُرتَدُ
		كتاب قسمة الغنائم والنيء	17.	العتق والمحاباة فى المرض ·
		مصارف الخمس والنيء		أوصى لقوم بأعبائهم وأوصى بزكاة
		مصرف ما يؤخذ من مال المشرك		مال وكفارات أيمانوأن يحج عنه
		مصرف أربعة أخماس الغنيمة	1	والثلث مقصر عن ذلك
•	174	الاستعانة بأهل الذمة		الأوصياء الأحرار البالغون على
		لا ينبغي أن تقسم الغنائم في دار	\ \ \ \	ثلاث مراتب
		• •	171	أوصى إلى عبده أ
	179	كتاب النكاح	ł	أوصى إلى رحلين
	979	الأولياء		من آوصي الحارجل في خاص من ماله ليس الوصي ردالوصية في حياة الموصى
		موانع الولاية من الجنون والكفر	1 1 1	
	1 V ·	والرق والغيبوبة		الوصى إذا قال لا أقبل ثم قبل
		إذا امتنع ولى المرأة أن يزوجها	ł	صبح قبوله
	\ V •	ممن تسأله أن يزوجها منه	177	الوصى أن يحتال بمال اليتيم
	4 V *	الأكفاء الأكفاء		أوصى بثلث ماله لرجلين فكان أحدهما ميتاً
	1 Y »	لا يكون كفؤا إلا بوجود المهر	177	المحدثهما ميتا أوصى بثلثه لأجنى ولأحد ورثته
		والنفقة	1,,,	اوصی بنده لاجبی ولاحد ورت أوصی بندث ماله بین زید وعمرو
		الشمهادة لعقد النكاح	174	
		الفيهادة لعقد النبكر ويستامر الثيب	177	وحال احدهما ميتا ومية الجد إذا لم يكن له أب كوصية
	1 * 1	الولى غير الأب والجد إذا زوج	174	
		الصغير والصغيرة كان لها خيار	174	
	104	البلوغ	1	الحكام الاوصية بخدمة العبد وبسكني العقار
	111	البلوع	1	الوصية حسمه العبد وبسائي العدار

	£	٥٧	
منحة	· · · · · · · · · · · · · · · · · · ·	ضرفت <i>ا</i>	
	طلق ذمية فتروجها مسلم أو ذمى .		لاولاية الوصي على الصنير والصغيرة
1 7 4	في عدتها	144	ني النكاح
	تزوج أكبثر من أربع نسوة أو	•	إذا زوج القاضي الصغير هل له
١٨٠	جمع بين المحارم ثم أُسلم	174	خيار الباوغ
	إذا فرق بينهما باسلام أحدهما	1 V &	لكاح الفضولى •
١٨٠	ا يلزمها العدة		لمرجل أن يزوج عبده أو أمته
	ارتداد أحد الزوجين	۱٧٤	غير إذا ما هده
	نكاح الشغار تزوجها على خر أو خترير ثم		زوجها ولياها هذا رجلا وهذا
	أسلما	1 ∨ 1	جلا با
,	نكاح المنعة	١٧٤	ن انتسب إلى قوم فز وجوء ثم ملم أنه لبس كما انتسب
	لا بأس المحرم أن يتزوج ولسكن	140	هم الله اليس عم النسب بن الزوج حرة فإذ هي أمة
١٨١	لا يدخل حتى يحمل	1 1 0	س کروچ عرف عید بهی است. کاح الرقیق
	البرس وألجنون والجذام لايوجبان	•	ا المجوز للحر أن ينكح أكثر من
1 . 1	فسخ النكاح	177	رَبِمُ وَلَا لِلمُبِدَأَنَ يَنكُمْ أَكْثَرُ مَن
	تزوج حرة أو أمة فلم يدخَّل بها	1 1 1	ننتين لا ينكحأخت زوجتهفى عدتها
7 8 4	حتى قتلت نفسمها		ب ما يحرم نكاحه من النساء
1 / / /	لها خيار فسخ النكاح إذا أعتقت	177	ما يحرم الجمع بينه وغير ذلك
	باب أجل العنين والحصى والمجبوب		' بأس بالجمع بين المرأة وزوجة
1 % 4	والحنثي لزوجة العنين جميع الصداق وعليها	177	٠٠٠ ١٠٠ ١٠٠ ١٠٠ الم
١,٣	العدة بعد الفرقة	14 I	رائر نساء أهلالكتابوذباعمهم
	من وصل إلى زوجته ثم عن عنها	147	لال المسلمين الح
	الخنثي إذا لم يصل إلى زوجته كان	1 1 1 1	رویج الصابشان ن کان أحــد أبویه مجوسیا
١٨٣		1 1 1 1	السير وسنتم المراز
۱۸٤	باب الأصدقة	1 ' ' '	يكن العسلم إجبار زوجته
1 / 8	أدنى المنعة في الطلاق	1 1 1 1	كتابية على الفسل من الحيض
۱۸٤	اختلف الزوجان في الصداق	'''	جست زوجته الكتابية حرمت
1 / 1	من تزوج على أقلمن عشرة دراهم	١٧٨	لىيە
127	الذي بيده عقدة النكاح هو الزوج		لخطبة على خطبة غيره والحطية
	لأبي البكر أن يقبض صداقها	1 1 1 1	1
	تروج على عبد فوجدت به عيباً أ	1 4 4	ب نكاح أهل الكتاب
	أو وجدته حرا تزوج على وصيف أبيض بغير عينه		نا رضى أهل الذمة بحكم الإسلام
V A 'A	حروج على بيت وخادم ولم يسم		، الأنكعة يحريم بينهما بحكم
4 A M		1 7 4	

Amá.a	صفحة	
والمجنون والسكران ١٩١	١٨٧	تزوج على خمر أو خنز بر
صفة طلاق السنة ١٩١		تزوج امرأتين فيعقدة واحدة على
صفة المراجعة بعد الطلاق ١٩٢	144	
طلقها وهي حائص ۱۹۲		تزوج على صداق فى السر و سمع
مسائل وصور مختلفة تتعلق بطلاق	۱۸۷	بالعلانية بأكثر منه
السنة ١٩٣٠		تزوجها على عبد بعينه أو على دار
لاسنة للمدخول بها ١٩٤		بمينها فاستخلتها فطلقها قبل أن
باب صریح الطلاق ۱۹۶	١٨٧	يدخل بها
المتعة المطلقة ١٩٤		تزوجها على أمة فولدت فى يدهـــا
قال لزوجته أنت طالق أو أنت		أو على ماشية فولدت في يدهـــا ﴿
واحدة أو اعتدى أو استبرئي		أو على نخل أو شــجر فأثمرت
رحمك وأراد الطلاق وقعت عليها	1144	فى بدها فطلقها قبل أن يدخل بها
تطليقة يملك فيهما الرجعة ١٩٥		لها أن تمنعه من الدخول بهما لقبض
ألفاظ الكناية ووتوع الطلاق بها	1 1 1	الصداق العاجل
بالنية ووقت مذاكرة الطلاق	1.4.4	الزيادة في الهر بالفراضي تلحقه
وقى الغضب ١٩٥		تزوجها هلى دراهم أو د انير بعينها
طلق زوجته ثلاثا فى كلمة واحدة	1 / /	له أن يعطيها مثلها
حرمت عليه	<u> </u> 	تزوجها على دنانير أو دراهم
خير امرأته أو جعل أمرها بيدها ١٩٦		آو ما سواهما فوه تمها له ثم طلقها
قاللامرأته بارك اللةفيك أوأطعميني	i	قبل أن يدخل بها تزوجها على حكمه أو حكمهـا
رغيغا أو اسقى و نوى بذلك طلانا	1 4 4	لا تجب عليه نفقة زوجته الصغيرة
لم يقى ٠٠٠ .٠٠ ١٩٦	١٨٩	i i i i ii
جِمَلُ خَيَارُ الطَّلَاقُ لَمْنُ سُواهَا بَقُولُهُ		يجب في ملك الصغير النفقة لزوجته
طلقها لايختص ذلك بالمجلس ١٩٦	1/4	المسكميرة
قال لها أنت طالق طلاقا فان نوى		باب وليمة وعشرة النساء
واحدة كانت واحدة وإن نوى		أجاب إلى الوليمة فوجد هناك لهوا
الله المنافض المستمام المستم المستمام المستمام المستمام المستم المستمام الم	119	الجاب بي انو يه فوجد هناك هوا الابأس بنثار العرس
قال لها أنت طالق و نوی به أكثر	14.	الفروع المتعلقة بقسم النساء
من واحدة فنيته باطل ٠٠ ١٩٧	14.	ليسالرجل أن يعزل من زوجته الخ - اليسالرجل أن يعزل من زوجته الخ
قال لها أنت طالق وطالق وطالق		
أوقال لها أنت طالق وطالق وطالق	, , ,	فروع الشقاق بين الزوجين والخلع
ان دخلت الدار ٠٠٠ ١٩٧	1	بينهما
وقال لغير المدخول مهما أنت طالق	111	•
واحدة بعد واحدة أو واحدة قبل	1	طلاق المسكره ومن لم يبلغ الحلم

صفحة ألف درهم فطلةبها واحدة ... 4 . 4 قال لها أنت طالق من واحدة إلى ثلاث أو أنت طالق مابين واحدة إلى ثلاث Y + Y قال لهما أنت طالق ما لم أطلقك أو إذا لم أطلقك أو إن لم أطلفك ٢٠٢ قال لها أنت طالق كم شــئت كايا شأت أو قال كيف شأت ... ٢٠٢ طلقها تطليقة أو تطليقتين ثم قضت عدتهـا وتزوجت بعدها ثم رجعت إلى الأول هل ترجم إليه بطلاق 7.4 طَلقها تطليقة رجعية ثم قال قبل انقضاء العدة جعلتها ثلاثا أو قال جعلتها بائنا 8.4 قال للاُّجنبية إذا تزوجتك أو متى تزوجتك أو إن تزجتك أوكليا ترجتك فأنت طالق فتروجهـا ٠٠ ٣٠٣ خلا بزوجته ثم طلقها ولم يصبها كان لها جميع الصداق إلا بمذر شرعى أو حسى ... طلاق المريض قال لها أنت طالق إذا حضت أو أنت طالق إذا حضت حيضة أو قال إن حضت فعبـــدى حر أو فامرأتي الأخرى طالق فقالت قد حضت ... قد 4.8 قال لزوجتيه إذا حمتها أوإذا ولدتما فأنتما طالقان ... Y . 8 قال لهما أنت طالق اثنتين في اثنتين · Y + E الطلاق والعدة بالنساء -. 3 · Y تحل النصرانية لزوجها المسلم الذى طلقها ثلاثا بعد ما تزوجها مسلم أواصراني بالغ أومراهق حرأوعيد

صفحة 114 واحدة كانت طالقا اثنتين ... قال لها أنت طالق مع موتى أو مع موتك فليس ذلك بشيء 191 علق طلاقها بما هو كائن لا محالة أو بما هو قد يكون وقد لا يكون 111 قال لها أنت طالق في غد ... 144 قلل لها أنت طالق إن شاء الله أو إن لم يشأ الله 199 طلقها نصف تطليقة أو جزءاً من أجزائها ... أجزائها 199 قال لها أنت طالق قبل أن أتزوجك أو أمس 111 إضافة الطلاق إلى أعضائها ... 199 دخل عليه الشـك فلم يدر أطلق زوجته أو لم بطلقها ... 199 قال لزوجتيه إحداكما طالق ... 199 قال لهما أنت طالق مثل الجيل أو مثل عظم الجبل أو تطليقة تملاً السكوز ۲., قال لها أنت طالق كألف ... ٧.. قال لها أنت طالق إن شئت فقالت قد شئت إن كان كذا وكذا ... Ÿ... قال لها أنت طالق تطليقة شديدة أو طويلة أو عريضة أو من ههنا إلى مكان كذا أو أقبيع الطلاق أو أحسن الطلاق ... ۲.. قال لها اختاری اختاری اختاری أو قال اختاری اختاری اختاری بألف درهم فقالت اخترت نفسي بالأولى أو بالوسطى أو بالآخرة ٢٠١ قال لها اختاری واختاری واختاری بألف درهم فاختارت بالأولى أو بالوسطى أو بالآخرة 4 - 1 قالت طلقني ثلاثا بألف درهم أو على

	inio.		معقدة	
	.4.1	مسألة ايلائه من زوجتيه أوإحداهما	Y • £	إذا جامعها فطلقها ورجعت لمليه
	44.	إ قال لها لا أقربك سنة إلا يوما	٤ ، ٢	طلقها ثم جاءت بولد
	•	آلى منها فمضت أربعة أشهر فيانت	4 . 1	توفی عنها ثم جاءت بولد
		إ منه ثم مضت أربعة أشهر أخرى		طلقها وهي صغيرة أو آيسة ثم
	~ *	أُ وهي في العدة	4 . 0	جاءت بولد
	411	کی منها ثم طلقها		طُلقها بائنا ثم طلقها في العدة وقع
		ا آلی منها ثلاث مرات فی مجلس	٧ . ٥	عليها إن كان صريحا
		واحد يريد التغليظ فمضت أربعة		إذا أعتقت الأمة كان لها خيـــار في
	711	أشهر الدة الدة الماد والم	Y 0	فسخ النكاح حراكان زوجها أوعبدا
		أهل الذمة في الإيلاء من نسائهم كأهل الإسسلام	4.0	باب الرجعة
	7.1.1	باب الظهار		قال لها راجعتك فقالت قد انقضت
	717	" لاظهار بالرجال كـقوله أنت على		عدتى أو قالت قد انقضت عدتى
	717	كظهر أبى	. ४ • ५	فقال لها قد راجعتك قبل ذلك
	* 1 7	ظاهر بأم مزنيته لم يكن مظاهراً		أقل المدة التي تصدق المرأة فيهما
		قال أنت على كظهر أمك أو	۲ ، ٦	بانقضاء عدتها
		كظهر ابنتك	٧.٧	باب الإيلاء حلف بطالاق أو عتق أو مشي
	~ ~ * 	ما يَكُونَ به مظاهرًا من الألفاظ	<u></u>	حمف بطارق او عنق او مشی الی بیت الله أو بصیام أن لایقریها
		وظاهر منها وقتا ذكره كم يكن	Y. Y	على بيك الله أو إصبيام أن ويقربها . كان موليا دون الصـــلاة
	717	مظاهرًا ﴿إِلَّا فِي ذَلِكَ الْوَقْتُ خَاصَةً	7.4	العبد في الإيلاء كالحر
		معنی العُود الذی ذکرہ اللہ تعالی		أحرم بالحُج قبل وقته بأكثر من
	717	فی کتابه		أربعة أشهر ثم آلي منها ساءتئذ
	1414	ظاهر من امرأتيه كسبب		لم يكن فيئه الرضا بلسانه بل كان
	717	ظاهر منها ثم طلقها ثلاثا	۲۰۸	فيئه الجماع
	.414	صفة السكمفارة وفروعها		حلف على قرب امرأته بعتق عبد له
		أصاب أهمله بعد الظهارة بل الكفارة	7 . 7	ثم باعه سقط الإيلاء
		أو أسابها ناسيا أو متعمدا ليلا		حلف لايقرب امرأته ولم يوقت
		أو نهارا	Y • A	
	3 / 7"	ظهار أهل الذمة ليس بظهار		قال لامرأته إن قريتك فأنت على
•	410	باب اللمان	۲٠٨	
	710	إن أقرت الملاعنة بالزنا في مجالس ختلفة حدت حد الزنا	Y . 9	قال لامرأته لاأقربك حتى اشتربك وهي أمة لم يكن موليا
		قال لزوجته یا زانیة بنت الزانیة	1 '''	وهمی آمه تم یکن مونیا کل ما حلف به أن لا یقریها
	~ * ! ! !	عان فروجه يا رابيه بدت الزائية صفة اللمان		ان ما خدم به ان او یفربها أو أوجبه علی نفسه إن قربهها
	, , ,	قذف امرأته ثم طاقها ثلاثا أو بائنا		الو الوجب على نفسه إن الوربها كان سها موليا فاذا جعلها غاية
		ما دونهما سقط اللمان ولم يجب	4	لقربها كان بها موليا
	-			
		•		

	·	· —	
منعمة		Āmāno	
444	حرمتا عليه	فيه حد نام	
	تزوج ثلاث صبايا فأرضعتهن امرأة	باب العدد ۲۱۷	
	واحدة بعد واحدة حرمت عليه	أعتق أمة وكان يمسها لم تسكن	
* * *	الأوليان دون الثالثة	عليها عدة عليها	
	لا يحرم من الألبان إلا ألبان	ليس على الزانية عدة ٢١٩	
	بنات آدم خاصة دون ألبان ما	الخصال التي تجتنب المعتدة منها ٢١٩	
474	سواهن من الأنعام	مات عنها زوجها فی السفر وبینها	
	باب النفقة على الأقارب والزوجات	وبين بلدها مسافة ثلاثة أيام فصاعدا ٢١٩	
774	المطلقات	تجب العدة من يوم كان الطلاق	
444	أتحب نفقة خادم الزوجة	فيه أو كان الموت فيه علمت بذلك	
**	بحث نفقة زوجة المعسر	أو لم تعلم به ۲۱۹	
7 7 5	نفقة الأولاد والآباء والأمهات	خرجت إلينا بإســــــــــــــــــــــــــــــــــــ	
4 4 £	لا يجبر على نفقة غير ذوى الأرحام	ولها زوج فی دار الحرب وایست	
	لا يجبر علي نفقة ذوى الأرحام إذا	بحامل فلاعدة عليها ٢٠٠	
	اختلفت أديائهم إلا الولد والوالد	باب الوضاع ۲۲۰	
4 7 1	والزوج	بيحوم مَن الوضاع ما يحوم من الوضاع الم	
	إذا كان الصسبي معسرا وأبوه	النسب • ۲۲۱	
	معسرا وأمه موسرة تؤمر الأم	الولم يكن لحملها نسب وأرضعت	
445	بأن تنفق عليه ديناً علي أبيه	سبيا كانت أمه وأولادها إخوة	
	نَعْقَةُ الصبي اليتيم على أقاربه	لأمه ملك	
7 7 0		إن أرضعت امرأته الكبيرة امرأته	
	باب أحكام الطلقات في عددهن	الصغیرة ولم یدخل بها کان له أن	
770	والنفقة والسكني	يتروج الصغيرة بمدانفساخ نكاحها ٢٢١ السعوط والوجور يحرمان لا الحقنة ٢٢١	
	أنفق علمها في عدمها أكثر من	• • • • • • • • • • • • • • • • • • •	
Y ¥ 7	حولين ثم جاءت بولد بعدها	تروج امرأه ثم قال قبل دخوله بها	
777	باب الحضانة الله أ الله الله الله الله الله الله ال	هي أختى من الرضاعة ٢٢١ لابثيت الرضاع إلا بشميادة رجلين	
	إذا استفنى الغلام أو الجارية فأبوها	أو رجل وامرأتين ۲۲۱	
777	أحق بهما فروع تتعلق بنقل المطلقة ولدها	طلقت ولها لبن ثم أرضعت صبيا ٢٢٢	
	الذي تحضنه الى بلدة أخرى	لا يحرم رضاع السكيير ٢٢٢	
	باب نفقة الماليك والبهائم	لين الميتة كلبن الحية ٢٧٢	
	إذا أبتأرباب البهائمأن ينفقواعلمها	أوجر الصي اللبن المخلوط بالماء	
	باب الزوجين يختلفان في متاع البيت	أو بلبن امرأه أخرى ٢٢٢	
	كنتاب القصاس والديات والجراحات	لبن البكر بحرم ٢٢٢	
	جناية الصبي والمجنون	إذا تزوج سبيتين فأرضعتهما أحنبية	

	- Jaio		صفحة	
		تفسير حكومة العدل	۲4.	القصاص
	447	قتل عمدا وله أولياء بعضهم غائب	,	جناية الحر على العبد وجناية العبد
	444	الم يقتص منه حتى يحضروا جميعا	۲۳.	على الحر فيما دون النفس
•	777	إن عفا بعض أولياء المقتول لايقتل		فروع القصاص فيما بين النساء
	444	عفا عن اليد ثم مات منها		وبينهن وبين الرجال في النفس وفيما
	, , ,	قطع يد رجل عمدا فاقتص منه ثم	741	دون النفس
	4 .	مات المقتص منه	. 441	تقتل الحماعة بالواحد
	Y 2 -	باب الديات في الأنفس وفيما دونهما	1771	لا يقطع العضوان بعضو واحد
		ديات المسلمين وأهل الذمة في		جناية الوالد على الولد وجناية الولد
	41.	الأنفس وفيما دونها سواء	141	علمي أبيه
	481	مقادير ديات الأعضاء	771	قطع يمين رحلين عمدا
	. 481	ضرب رجلا فألتي أسسنانه كلها		إذاً اجتمع في الجناية من يقتص منه
		قطعت يده وفيها أصبغ واحدة	144	ومن لا يقتص منه
	7 { 7	أو أكثر منها	744	باب كيفيات القتل والجراحات
•	484	قتل حر عبد الرجل خطأ	777	القتل على ثلاثة أوجه
		ما جني على العبد فيما دون النفس	747	الخطأ وديتسه والكفارة فيه
• .	784	لم تحمله العاقلة	444	العافلة أهل الديوان
	784	ضرب بطنها فألقت جنينا		معنى أخذ الدية فى ثلاث سنين فى
-	414	جنين الذمية كيجنين المسلمة	444	ثلاث عطيات
-	724	جنين الأمة ٠	744	لن كان الجانى لا عادلة له
		كل جناية جنيت على مولود من	. 444	شبه العمد الكفارة والدية في شبه العمد
	411	فق، عين أو قطع عضو	74.5	الجراح على نوعين عمــد وخطأ
		جئى على عين رجل فذهب نظرها	748	باب من أحكام العمد
		أو على سن فاسودت أو على يد	747	قطع يد عبد خطأ فأعتقه مولاه
	* 8 8	أو على رجل فشلت ِ	777	قطع بد رجل من نصف دراعه
	4 8 8	ضرب سن رجل فحركها أ		قطع أصابع اليدكلها خطأ فديتها
	•	شج موضحة فصارت منقلة اختلف		11 -
	037	الشاج والمشجوج	744	
		قلم سن رجل فنبتت مكانها أخرى		لاقصاص في آمة ولاجائفة وفي كل
	1 710		1	واحدة ثلث دية النفس
	4 8 0			
	•	للَّمِ سن رجل فأثبتها مكانها فثبتت		
	٠٧ ٤٥			أحكام الصجاج من الآمة والجائفة
		شج رجلا موضعة خطأ فذهب	1	والهاشمة والمنقلة والسميحاق والمتلاحمة
		نهها شعر رأسه أو ذهب عقله	* 144	والدامية
		·		

		2 7	. 7	
	مداعوة	ļ	مفحة	
	404	الميراث ووصية منه إن كان وارثا	4 5 0	
•		باب حكم الحائط المائل فيما يتلف به	Y £ 0	ضربه فانقطع عنه الشم أوماء ظهره
	404	ا في سقوطه	7 £ 7	. رماها محبجر فأفضاها أ
•		بآب جناية العيد والمدبر والمكاتب		قطع أصبعه عمداً فشسلت أصبعه
	. Y O £	وأمهات الأولاد	7 5 7	الأخرى أو سقطت كفه
	707	جناية المدبرت	4 5 7	ضربه فانقطع منه كلامه
	Y 0 7	جناية أم الولد والمسكاتب		شج رجلا موضعة فأحاطت بين
	7 0 V	كتاب قشال أهل البغى		قرنی المشجوج وهی لا تأخذ ما بین
	Y 0 Y	لايصلي على البغاة	7 2 7	قرنی الشاج
	∀ ♦ ∨	حكم زكاة أخــــــــــــــــــــــــــــــــــــ		في اليد الشـــلاء والسن السوداء
		حكم من شهر على رجل ســــلاجا	7 £ 7	وذكر الحصى حكومة عدل باب القسامة
	т о х	ايقتله ماتقيا		لا قسامة في بهيمة ولا غرم إذا
	Y • A	من صال عليه بعير فقتله 🕠 .	- Y ż A	وحدت في محلة قوم
•	Y 0 A	كتاب المرتد	Y & A	في العبد القسامة
	Y 0 A	إذا ارتد الزوجان كانا على نكاحهما		القتيل وجد في دار مكانب أو
	704	فرقة المرتد فسخ بغير طلاق	487	مأذون له في التجارة
	404	لحق المرتدان بدار الحرب ثم سبيا		لا يدخل في القسامة صبي ولا عبد
		ارتد سكران لم يقتل ولم تبن		ولا امرأة إلا أن يوجد في دارها
	404	منه زوجته	YŁA	فى مصر ولا عشيرة لها
		ردة من يبلغ ممن يعقل الردة	7 8 4	وجد القتيل في دار ذمي
·	۲٦.	ارتداد		كل مصر لا قبائل فيه وفيه دروب . مرا
		إسلام من يبلغ عمن يعقل الإسلام	4 5.4	ومحسال القتيل إذا وجسد في قرية ليتامي
	۲٦.	اسلام	Y29	ولا عشديرة الهم
		حكم مال المرتد الذى لحق بدار		من أصابه حجر في قبيلة أو سهم
	۲٦.	الحرب	7 8 9	ممن لم يعرف فمات منه
	۲٦٠	ولد له في حالة الارتداد فادعاه	4 8 9	وجمد في سفينة أونهرعظيم أوصغير
	177	ارتداد العبد		باب جنـاية الراكب والسـائق
	177	اكنساب المرتد	70.	والقائد والناخس والحافر والرتدف
		من قتل المرتد أو قطع عضوم بغير	707	قاد قطار فی طریق فعطب به إنسان
	777	استابة من م		ألق فى الطريق من الهوام فعطب
		اصرانی تهود أوتمجس أو يهودی	707	بها إنسان
	177	تنصر أو تمجس خلى بينه و بين دينه	U . W	ما یجب به ضمان ادا تلفت به نفس لم یکن فیه کفارهٔ
		لا يجب على المرتد فضــاء صلوات	704	حن جعلنا غليه السكيفارة حرمناه
		ومسيام وزكاة أيام الارتداد		منتهل جعمد عليه السحيدارة بحرفهاه

إذا تاب وعليه حج ٢٦١ الضمان ٢٦٠ حكم من سب النبي صلى الله عليه وغيرها ٢٦٠ بشبهة وغيرها ٢٦٠ بشبهة وغيرها ٢٦٠ من سبه عليه الصلاة والسلام ٢٦٠ سرق سرقات مختلفات ٢٧٠	
حكم من سب النبي صلى الله عليه فروع من لاقطع عليه من السارقين وسلم من السامين أو نقصه ٢٦٧ بشبهة وغيرها ٢٧٠	
وسلم من المسلمين أو نقصه ٢٦٧ بشبهة وغيرها ٢٧٠	
حَكِمُ مَن سَمِهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةِ وَالسَّلَامِ السَّرِقُ سَرِقَاتٌ مُخْتَلَفًاتٌ ٢٧٠	
منَّ الْسَكَمْهُارُ دُوَى العهود ٢٦٧ سرق من رجاين عشرة دراهم	
ڪتاب الحدود ٢٦٢ سرقة واحدة	
الفرق بين الحد المتقادم بالصمادة المسرق الرجلان سرقة واحدة فقال	
وبين المتقادم بالاقرار ٢٦٤ أحدها هي لي	
الديم القرنية المسروق السرقة إلى المسروق	
عذر القامة براطا من من ٢٦٥ منه أو وهنها له من من ١٧١	
ا فر السرقة من واحدة المارية المرقة من ١٠٠٠	
المساعدة الكساء في سروه	
قَدْف وهو عبد فلم يقم عليه حد أخذ متاعه ٢٧٣٠.	
أقر بالزنا بامرأة فكذبته وطلبته	
بحد القذف ۲٦٧ لا يقطع صبى ولا مجنون ٣٧٣ الرجوع عن الشمادة فى الزنا ٢٦٧ مسرق المعازف والكلاب والفهود	
لا يأخذ أباه بقدف أمه الميتة ٢٦٧ سرق ثوبا ولم يخرجه من حرزه	
من رد شهادته لفسقه لایکون هلیه حتی شقه بنصفین ۷۷۶	
حد القذف ٢٦٨ سرق شاة فلم يخرجها حتى ذبحها ٢٧٤	
من تن مسمدة فقالت بلأنت ٢٦٨ صفة قطع اليد والرجل وما تعلق من تن مسمد تن مسمد المحمد من ذات محرم على الصحة والعلة ٢٧٤	
1, 1	
ثم أساماً فقذفهما رجل ٢٦٨ وجب عليه القطع فلم يقطع حتى ٢٧٤ قطع قاطع عينه ٢٧٤	
Ava to be the one	
كتاب السرقة ٢٦٩ سرق من الدمي عمراً م يقطع فيها ٧٠٠ ضاع الثوب المسروق من يد المستأجر أخطأ القاطع فقطم اليسري ٢٧٥	
أو المستودع أو المستعير ٢٦٩ إقرار العبد بما يوجب العقوبة في	
ضاع الثوب المسروق في يد مبتاع بدنه أو ماله ٢٧٠	
من السارق ۲۰۷۰ فروع تتملق بقطع الطريق ۲۰۷۰	
من درىء عنه القطع وجب عليه منى الصلب الذي ذكر في آية	

Assa.	_	منفسف
	طلاق السكران وعتاقه أفعاله كلها	اربة ۲۷۲
۲۸۰	كأفعال الصحيح إلا الردة	لع الطريق في المدينة ليلا أو بي <i>ن</i>
	ما طبخ من العصير حتى ذهب ثلثاه	עוגונים ייי
* 4 1	لا بأس به	لتاب الأشربة وأحكامهـــا
	لا بأس بشرب ما انتبذ في الدباء	ما يجب فيه الحدود منها ومقادير
1 / 1	والحنتم والنقير والزفت	ندود فیم ا ۲۷۷
Y A Y	شرب الذمى خمراً أو مسكراً لا يحد	ث تحريم الأنبذة وغيرها سوى
7 A Y	كتاب السير والجهاد	لر ۲۷۸
	يقاتل أهل الكتاب عربهم	يسكر كثيره فقليله نجس عند
	وعجمهم ومن سيواهم من	مام محمد ۲۷۸ د السک
7 A 1	الكفار	د السكر ۲۷۸ د الخمر ^ث مانون للحر ونصفها
	إذا أسلم في دار الحرب يهاجر إلى	ت احمر خانون لهجر وتصفیها اولت اولت
Y A Y	دار الإسلام	ساء لا يضربن قياما ٢٧٩
	لا بأس بأن لم يدعهم إذا بلغتهم	اليك في سَائر الحدودعلي لصفين
7	الدعوة	أحدود الأحرار ٢٧٩
	الجزية على ما سوى العـــرب	ب العصير خلال ٢٧٩
4 7 4	المشركين	يحل الانتفاع بالخمر للرجال
	لا ينبغي الامام أن يقسم الفنائم	اللنساء ولا للصبيان ولا في
* * *	في دار الحرب في دار الحرب	اواة جراحهم بها ۲۷۹
	ما يجوز للمقاتل أن يستعمله من	ایل الخمر ۲۷۹
717	مال الغنيمة	ب خمراً في حنطة فسدت وطريق
	ما أصاب المسلمون من الغنائم	ارتها ۲۷۹
414	وعجزوا عن حمله	ينغى أن تسقى البهائم خمراً ٢٨٠
۲,۸۳	من نهى عن قتله من أهل الحرب	بأس ببيع العصير ٢٨٠
	أهل الكتاب من العرب إن	اة شربت خمراً فذبحت ساعتثذ
	أرادوا أن يكونوا ذمسة جاز	محرم ۲۸۰
	ولا يقبل ذلك من المشركين من	واز شرب الخمر وأكل الميتة
*	العرب،	لخنزير للمضطر يؤمن به من
	حكم نساء مشركى العرب وذررايهم	ت تقال المعرب وحماته في المعرب
Y-10 £	ورجالهم	لزنا والقذف والتعزير ۲۸۰
	إن تترسوا بأطفال المسلمين	رد المصروب إلا الفاذف ۲۸۰
	فروع تتعلق باستحقاق القاتل سلب	ربر المطروب وم الخبر أو قاءها وجد الله ربح الخبر أو قاءها
	المقتول وعدمه	عد ۲۸۰

مفيحة

3,22 d. أسلم عبيد دار الحرب في دار الحسدرب ... 791 اشترى المستأمن عبداً مسلما في دار الإســــلام 711 دخل إلينا بأمان فتجاوز المدة التي يقيمها أو ابتاع أرض خراج أو تزوج بذمية 491 لايتوارث أهل الذمةوأهل آلحرب 441 لاينبغى المسلم أن يبتدىء أباه الحربي بالقتل 117 لا بأس أن يسافر بالقرآن والنساء إلى أرض المدو 444 هل يجوز الاستعانة بالكيفار ... 794 أمآن الرجال والنساء والمبد المسلم المقاتل جائن المقاتل جائز 44 Y الحربي إذا دخل دار الإسلام بغير الاستئمان فأخذه مسلم ... 444 دخل دار الحرب وحده فغتم ... 414 سقينة المسلمين رماها العدو بالنار فعملت فيها هل يلق نفسه في البيحر 444 غزآ فيالبحر ومعه فرسه أسهم لها مسائل الجزية 49 8 فروع خراج الأرض 377 أرض ارتد أهلها وغلبوا عليها وجرت فيها أخكامهم ... 441 دار الإسلام تصير دار حسرب بشر أثط 440 أرض خراج للمسلم فعجز عن عمارتها 440 كتاب الصيد والذبائح... × 4 0 ذبائم المجوس والصابئين ... Y 1.V من شهود أو تنصر من المجوس حلت ذبيحته ومن تمجسمن اليهود فطالبه بما اغتصب عند القاضي. . . ۲۹۸ والنصاري حرمت ذبيحته ... ۲۹۷ · (٣+)

بالخيار إن شاء خمسها أو قسمها الخ 4 4 0 للفارس سهان وللراجل سهم 4 V O شركة المدد في الغنسة ... 4 4 0 لا يسمهم لعد ولا امرأة ... 4 4 0 لا يفرق بين الصغير ووالدته وذي رحمه في السي TAT لا تقام الحدود في دار الحرب 7 1 7 من سي من النساء ولها زوج في دار الحرب ... دار **F.A.**7 أبق عبد المسلمين أو ند بميرهم أو فرسهم إلى دار الحرب ثم ظهروا عليه عليه 7 . 7 ما أحرزه العدو من أموال السامين FAY مسألة مفاداة الأسرى بالأسرى 4.47 أسلمت في دار الحرب ولها زوج 711 أسلمت فخرجت إلى دار الإسلام أو خرجت حربية إلى دار الإسلام فصارت ذمية ولها زوج في دار الحسرب ... المسرب 81.7 حكم صبي سي من دار الحرب ... 4 4 4 أسلمفي دار الحرب ثمظهر السامون على الدار التي هو فيها ... ٢٨٩ حربى خرج إلينا فأسلم فى دار . الإسلام ثم ظهر المسلمون على الدار التي هو من أهلها ... 44. فروع تتعلق بمسلم وحربي أدان أحدها صاحبه أوحربيان أدان أحدها صاحبه ثم خرجا إلى دار الإسلام أو أسلما ثم خرجا إلى دار الإسلام فطألب صاحبه بالدين عند القماضي 44. خرج الغاصب والمغصوب منه إلينا

صاحة ممفحة لايضحي عولود بين بقرة وحشية 🦠 وثور آهلي ٠٠٠ ٠٠٠ ٠٠٠ يستحب أن يتولى أضعيته بيده يكره أن يذكر مع اسم الله غيره عند الذع الدع الدع أوجب أضحية ثم مات قبل أن اضحی بها 4 . 4 إذا كان في المستركين من يريد نصيبه لحما لم تجزئ واحداً منهم ما يجوز في الضحايا وما لا يجوز من الحيوان 4.4 باع أضـحيته بعد أن أوجبها جاز وكان عليه مثلها ... سبه تفسير إيجاب الأضيعية ... أوجب أضميحية ولها لبن ... ۳.4 وضعت أضمعيته قبل يوم النحر يذبح ولدها معها يوم النحر ... ضلت أضحيته بدل مكانها أخرى :4.4 لايضر الأضحية أن تكون ذاهبة القروت أوجبها سمينة ثم أعجفت أو صحيحة ثم اعورت: ... 4.4 غلط في ذبح أضحيته فأذهب عينها في علاجه ... 4. 1 ينبغى أن يستقبل بذبيحته القبلة غلط الرجلان فضحى كل واحبـد أضحية صاحبه أجزأت ... ٣٠٤ كتاب السيق ... 4.2 كتاب الكفارات والنسدور ... والأعمان من خلف بحد من حدود الله أو بشيء من شرائعه كان آثيا

ولم يكن عليه كفارة ...

7.4

فروع الصيد ... 7 **1** 7 تردت شاة من جبل فذبحها هل 491 *** *** *4, تو کل ... منكانأحد أبويه مجوسيا والآخر كتابيا فحكمه فى ذبائحه حكم كتابى Y 4 A خرج جنين ميت بعدذ بح أمه هل يوكل 491 ند له حيوان أو وقع في بئر Y 1 A هل تؤكل الخيل 799 العقيقة تطوع ... 444 سمن أو دهن مانت فيه فأرة ... 799 حماجة ماتت فخرجت منها بيضة أو شاة ماتت وفي ضرعها لين حل أكلهما ... 494 رمى صيداً بسيف وسمى فقطعه تصفين أو أثلاثا 799 رمي ظبياً فأصاب قرنه أو ظلفه هات منه ۳., أرسل كلبه على صيد فاتمعه حتى غاب ثم أدركه ٠.. ٣ صيد النساء والصبيان وذبائحهما كصيد الرجال وذبائحهم ۳.. كتاب الفيحايا ... يضحي عن ولده الصغير ۳.. أيام النحر ثلاثة أفضلها أولها ولياليها كأيامها ... 4:1 لإنما ينظر في الأضعيسة موضع ألأضعية دون المضعى ... 4.1 كل مصر يصلى فيه في المسجدين يضيخي بعد ما صلي في أحدها ... ۳.۱ لا بأس أن بأكل من أضعيته ويتصدق ولا يقصر عن الثلث... ٣.٢ لايبيع لحم الأضعية وجلدها ... 4.4 مَنْ أُوجِبُ أَضْحِيةً فَلَمْ يَضْحَ بَهِمَا حتى مصت أيام النحر تصدق مها حية

ä-nin		صقعة	
717	حلف لايضرب رجلا ولا يفسله	4.7	صفة الكفارة
	حلف لابخرج إلى مُسكة أو لايأتي		يجزئه إطمام أهل الذمــة في
414	الل مكة	٣ . ٦	الكفارة
717	حلف لايصوم أو لا يصلى	۳ ، ٦	تفسير الكسوة
411	حلف لا يلبس حليا	٧ • ٣	تفسير صوم اليمين
414	وقت الفداء والعشاء والسيحور	* • ٧	كفر عن يمينه قبل حنثه لم يجزئه
	حلف لا يخرج من المسجد فأمر		لا يجوز صرف كفارة اليمين
417	النسارا فحمله من الناسارا	4.1	فى كىفن مىت ولا فى بناء مسجد
	حلف لابأكل لحماً فأكل كبدآ أوكرشاً		حلف بعنق أوصدقة أو بحج
414	اق ارشا احلف لا يشترى رأســـاً	4.4	أو عشى إلى ببت الله
	حلف لاياً كل هذا الدقيق فأكل	W • A	الاستثناء في الأيمان
	خبره أو لايأكل هــــــــــــــــــــــــــــــــــــ		حلف لا يفعل شــيئا ففعل بعضه
414	فأكل خبرها	W · A	لم يحنث حتى يفعله كله
	حلف بالممي إلى بيت الله فحنث		حلف لا يسكن دارا بعينها فخرج
414	أفعلميه حجة أو عمرة ماشيا	4.4	منها بيدنه
411	أحلف لايدخل دارا فهدمت فدخلها		حلف لا يلبس ثوبا بعينه فالزر به
*	حلف لا يأكل هذه الرطبة فصار	۲۰۸	أو اعتم به
	عمرا فأكلها أو لاياً كل هذا اللبن		حلف لايلبس ثوبا وهو لابسه
478	فصنع منه شيرازا فأكله لم يحنث		أو لا يركب داية وهو راكبها
1 4/18	فروع الحلف على اليوم أو الليل	۳۰۸	أو لا يدخل داراً وهو فيها
	حلف ليشربن هــــــــــــــــــــــــــــــــــــ		الأفعال التي يحنث مها باشرها بنفسه
***	فی السکوز أو لیصرین الماء الذی که فی هذا السکوز	W + "4	أو بوكيله
; 1 10	على عدا السكور حلف بصدقة ماله أن لايفعل شيئا		حلف بأفعال عامة وقال عنيت فعلا
	أو يعتق مماليكه فهو على ماكان	4.9	دون فعل
۳۱۰	فی ملکہ یوم حلف		حلف لا يدخل بيتــــاً فدخل
	المملوك يطلق على العبد وأم الولد	4.4	•
T 1 0	والمدبن والعبد المشترك لاالمكاتب		حلف لا يـكلمه زمانا أو حينا
410	حلف أن يتسري جارية		أو الزمان أو الحــين أو دهرا
, 417	حلف بنحر ولده أو هيره	4.4	أو الدهر
	حلف لا يكلمه فسلم على جاعة		فروع تتعلق بالأعمان التي تتعلق
-	هُو فيهم حنث إلا أن ينوى غيره	41.	بالأرمنة منكرة أو معرفة
	وان صلی بهم و هو فیهم ثم سلم	411	حلف لا يأكل بأدام
417	سلام الإمام لايحنث	414	يجلف لا يتشكلم فقرأ الفرآن

Land

أوجب أن يصوم نوم الخيس فصام يوم الأربعاء أجزأه ذلك ٢٠٠٠ مسمائل الحلف على شرب الماء وعدمه من الكوز أو الفرات 177 حلف لايشربن ماء فرات فشرب من النيل حنث 🕠 . . . 177 مسائل الحلف على الجلوس على الأرض أو النوم عليهـــا أو على الفراش أو على السرير 177 مسائل الحلف على عدم الحروج إلا بالإذن ... ** * * حلف لا يكلمه فكتب إليه كتاما أو أرسسل إليه رسولا لايحنث . WYY حلف إن بشرتني بقــدوم زيد أو أعلمتني أو أخبرتني بقدومه ... 777 حلف لايشتريه فاشتراه سعا فاسدا أولايتروجهافزوجها نكاحا فاسدا 7444 حلف إن دخلت هذه الدار فداعه يْم دخلها أو باعه ثم رجع إلى ملكة فدخلها أوجب الصلاة على نفسه في مسجد 🐪 🛒 بمينه وصلاها في غيره لايحنت ... أوجب على نفسه إتيان مسجد النبي صلى الله عليه وسلم أو إتيان بيت القدس أو الشي إلى واحد منهما أوجب صيام أيام بعينها لم يلزمها متنابعة إلا أن يوجبها متنابعة ... ٣٢٤ أوجب على نفسه صوم يوم الفطر أو النحر أو النشريق 940 كتأب أدب القاضي ... و ٣٧٠ ما ينبغى القسامي أن يفعله أوما لا ينبغي له في غد فصلاها اليوم أجزأه ذلك ١٠٠٠ أكتاب الله الح ... أين المراب ١٠٠٠ ٢٧

incino.

حلف ليضربن رجلا مائة سوط فجمع له مائة سوط وضربه بها ضربة واحمدة 417 411 فروع النذر حلف وهو كافر أن لا يفعل كـذا فأسلم ففعله فلاشيء عليه 114 . . . حلف بطلاق زوجته أن يقتل فلانا وهو ميت علم بموته أو لم يعلم ... 414 حلف لايشترى بهدا الدرهم خبرا فاشتری به لم یحنث 417 حلف أن يضربه في المسجد أو أن يرميه في السهجد يراعي في ذلك المضروب وأن حلف لا يفستمه في المسجد روعي في ذلك الشاتم 411 حلف لا يكلمه حتى يأذن له زيد فمات زید قبل أن یأذن له 411 لزوج المرأة أن يمنم ز**و**جته من صوم السكفارة وكذلك للمولى أن عنم عبده من صوم الكفارة الاكفارة ظهار ... 417 حلف لا يكانم عبد فلان فأعتقه أو رُوحة فلان فنارقها أو صديق فلان فعاداه فيكلمه ... 411 قال له يوم أكلمك فعسدي حر 419 قال لها يوم يقدم فلان فأمرك بيدك 414 حلف لا يشتري بنفسجا فهو على الدهن ولوحلف لايشتري وردا فهو على ورق الورد ... 44. حلف لا يأكل فاكهة ... 44. حلف لاياً كل لحماً فأكل سمكا طريا ٢٠٠ حلف لایشتری رطبا فاشتری کباسه بسرافتها رطب والأما مائي الرابع حلف لا يركب دايته فركب داية 🔻 🦲 عبده المأذون بعد المأذون أوجب لله تعالى أن يصلى صلاة على المنابع المنابع له أن يقضي أولا عا في

Amedian		âzia.	
mmm.	لايقضى بشهادة وبمين		إن نضى ثم تبين له أن غير ما قضي
444	مالا يستعلف فيه الخصم	414	به أولى
44.8	ا صفة الاستحلاف		لاينبغي له أن ينقض قضاء من
	من حلف عنده م قامت بينة عنده	4 4 A	تقدمه إذا كان هما اختلف فيه
44 8	حکم بہا	44 V	معت نزكية الشهود
440	من يقبل شهادته ومن لايقبل		إن طعن الخصم في الشهود لم يقض
***	مسألة الحبس في الدين	***	بشمهادتهم حتى يعدلوا عنده في السر
440	لا تقبل شهادة من فيه كبيرة	444	لا ينبغى أن يلقن شــــــــــــــــــــــــــــــــــــ
	لا يقبل الشهادة على الشهادة إلاعلى	447	ولا يتمنته
	شهادة ميت أو غائب غيبوبة سفر	444	له أن يقبل في الترجمة قول الواحد
447	أو مريض أو مريض	·]	ينبغي له أن يتخذ كاتباً من أهل
	تبحوز الشهادة بما سمع إذا كإن	444	العقاف والصـــلاح
* **7	معايناً لن سمعه منه	!	لايتخذ كاتبا ذبيا ولا عبــدآ
447	بحث التركية للشمهود الأصول والفروع		ولا مكاتبا ولا محدودا في قذف
,,,	لا يأخذ كفيلا من وارث ولا من	44.	ولا ممن لا تجوز شهادته
	المديون ولا من الموصى له إن ثبت	44.	مسائل كتاب القاضي إلى القاضي
**7	عنده استحقاقه		لا يقبل كـتاب قاض في رجل حتى
444	الاستحلاف على علم وعلى البتات	ľ	ينسبه إلى أبيه وجسده وإلى فخذه
.,	ادعي عند القاضى قضاءه له وهو	1 44.	أو إلى تحمارته التي يعرف بهما
***	لا يذكر		ينبغى للقاضى أن يتخذ قاسما إن
	إذا قال القاضي لرجل إني حــــكمت	441	رأى ذلك
	على هــــــــــــــــــــــــــــــــــــ		ادعى غلطًا في القسمة لم تعد له
	فاقطمه أو ارجمه هل يسعه أن	441	القسسة القسسة
44.4	يفعل ذلك		يقضى القاضي بعلمه في مصره الذي
- **	باب الشهادات	444	هو فيه إلا في حدود
	ما يجوز فيه للرجل أن يشهد وإن		لايحكم بشتهادة خصم ولاجار إلى
447	لم يعانيه مناها		نفسه ولا دافع عنها ولا بشهادة
	شهدا على أنه ان المتوفى أو ابنته	444	أعمى ولا محدود فى قذف
	أو أبوه أو أمه أو زوجته أو هو		لا يقضى لنفسه ولا لأحــد نمن
444	زوج المنوفاة يقبل	444	لاتجوز شهادته له
	وسع له أن يشهد على ما يرى في	\. 	ما ينبغي للامام أن يولى القضـــاء
	يد رجل مما يدعيه لنفسه مما يقع	444	
	في هلبه فيه إلا العبله والأمه فإنه		لابأس عليه أن يصابح بين الحصمين
- 1 3 4	لا يشهد له بهما إذا قال الشاهدان لاقاضي إن الذي	444	.02 ! 1.12.1
4 8 4	ود مان المستحدان العاطني إن الدي شهدانا به عندك باطل هل يعزرهما	444	مستحل فالأوام المستمر الأثاثان
	יי דיי יי ייני אינע אינערי	1	

فروع دعوى نسب عبد ولد عنده بعد ما باعه أو باع أمته حاملا فوضعت عند الشترى فادعى البائع ولدها... - 400 ولد في يده ولدان في بطن واحد فباع أحدها فأعتقه المشترى ثم ادعاها البائع قبلت دعواه ٠٠٠ ٠٠٠ 807 صي بين زوجين ادعي کل منهما أنه ابنه من غيره * 0 7 فروع ادعاء وجلين ولد أمة بينهما 407 إذا كان الصي بين رجل وامرأتين فادعاه أنه ابنه وادعت كل واحدة من المرأتين أنه ابنها ... TOV جارية بين رجل وإمرأتين حاءت بولد فادعياه جميما فهو لأبيه ... من كان له على رجل مال فيحده لياه ثم قدر على مثله من جنسه أخذه قصاصاً به م 401 لا يقضى بقول القافة في نسب ولا في غيره TOX قال لعبدين في يده : أحدها ابني شممات بلابيان TOA في يدهجارية وثلاثة أولادهاولدتهم في بطون مختلفة فقال أحد هؤلاء ابنی ومات بلا بیان 409 جارية بين رجلين جاءت بولدين في بطنين فادعى أحدها الأكبر منهما والآخر الأصغر ... 409 اشترى داراً فبناها ثم استحقت 471 وهبت لرجل جاربة فأولدها ثم استحقت ... ا ***1 أخددارا بشفعة فبناها ثماستحقت عليه 477 ادعى على رجل ألف درهم فقال المدعى عليه اكان له شيء قط فأقام المدعى بينة على دعواه وأفام المدعى عليه سنة أنه كان قدقصاه قبلت بينة المدعى عليه ٢٠ ٣ ماديدة اختلاف الشاهدين في الشهادة 737 باب الرجوع عن الشهادات 4 8 8 شهد رجل وعشر نسوة على رجل عال فقضي به ثم رجعوا جميعا أو بعضهم أ TIV شهدا على رجل أنه أعتق عبده ثم TEA رجعا شهدا على أن المولى أقر أن هذه الأمة ولدت منه ثم رجما ... 437 شهدا عليه أنه دبر عدده أو كانمه ثم رجما بمد ما حكم على تدبيره أوكتابته 437 شهدا على الشهادة ثم رجما أو رجم الأسيلان أو رجعوا كلهم 4 8 4 بحث نفوذ القضاء ظاهرآ وباطنآ ۳0. شهدوا ثم علم بعد القضاء أنهما عبدان أو محدودان في قذف W0. كتاب الدعوى والبينات ... 401 اختلاف البينتين ... 401 ادعى أحدها شيئاً وأرخ الآخر تملكه أبل ذلك أو أرخا قضي 40 X ادعىكل واحد دارا ميراثا عن أبيه وأرخ كل واحد منهما موت أبيه 404 ادعى كل واحد شراء الدار من صاحبه وأقام كل واحد منهما بينة على دعواه ... 404 دار بین یدی رجلین بدعی أحدها كلها والآخر نصفها وأقام كل واحد بينة علي ما ادعى ... 408 لوكان الحائط بين الدارين يدعى صاحب كل من الدارين أنه له ... 40 € لواحد سفل ولآخر علو من حائط ليس لصاحب السفل أن يوتد فيه

وتدا ولا أن ينقب فيه كوة ...

400

"Azia		صفحة	
***	عتقت ولم تسع للآخر		قال له وكلني فلان يقبض ماله عليك
	مدبرة بين رجلين جاءت بولد		فصدقه وأعطاه المالثم جاء صاحب
* > *	فادعاه أحدها	₩-,₩	المال وأنكر توكيله ٠٠٠
•	قال لعبدیه أحدكما حر لاینوی		قال له رجل ادفع إلى مال فلان
	واحداً مُهما عنق أحدها ويقال له		الذى عليك وعلى ضمانه فدفع إليه
444	أوقع المتق على أيهما شئت	317	فضاع لا يرجع إليه
* V \$	مسائل التدبير مسائل	418	باب كيفيةالاستحلاف على الدعوى
	قال لعبديه أحدكما حرثم قنلهما		طلب استحلاف الخصم وله يبنة
	رجل بضربة واحدة كانت عليه	478	حاضرة ٠٠٠ ٠٠٠
۳ V ٤.	دية وقيمة		طريق الاستحلاف في القرض
•	قاللامتيه إحداكماحرة أو إحداكما	478	والوديمة والغصب والبيم
	مدبرة ثم جامع إحداها لا يكون		ادعت عليه أنه طلقها ثلاثاً فأنكر
440	ببانا للعتق أو التدبير		يستحلف لها ما طلقها ثلاثاً في هذا
	قال لها إن كان أول ولد تلدينه	o F 7	النكاح الخ النكاح الح طريق الاستحلاف في دعوى الأمة
	علاماً فأنت حرة فولدت غلاماً		عليه أنه أعتقها إذا أنكر ذلك
4 A D.	وجارية ولايدرى أيهما أول	₩77 ₩7 ٧	كتاب العتاق
	شهد عليه شاهدان أنه أعتق	,	أعتق من عبده جزءاً يعتق ذلك
411	عبده والعبد والمولى ينكران ذلك	* * * * * * * * * * * * * * * * * * *	الجزء ويسعى في بقية قيمته
٣٧٦	المحث أمهات الأولاد	*1 V	العتق على مال وفروعه
4 / 1	الوصية لأم الولد جائزة	417	كسب العبد الذي أعتق اولاه
	قال لعبد أنت حر قبل موتى بشمهر		قال لعبده أنت حر إن شساء الله
	كان كما قال وبطل إن مات قبل	٠	أوقال لزوجته أنتطالق إنشاء الله
# V V	الشهر	41V	لا يقع
12	قال له عبد لرجل اشتر لی نفسی	٣1 ٨	تعليق العنق وفروعه
4.4.4	من مولای بألف فاشتراه		قال لعبده أنت حر على أن تخدمني
	قال لعبده وأمبد غيره أحدكما حر		أربع سنين فقبل عتق فإن مات
* * *	ولم يعن بذلك عبده لم يعتق	417	أحدهما قبل ذلك كانءليه قيمة نفسه
	قال لعبديه أحدكما حرعلي ألف درهم	414	علق عتقه إمد موته على مال
4 4	فقلا كلف	444	أعتق عبداً بينه وبين آخر
	الوقال أحدكما حر بألف والآخر	44.	أعنق أم ولد له ولرجل آخر
	بخمسمائة فقملا عنقا وعلى كل واحد	۴۷.	دبر عبدأ بينه وبين آخر
	منهما خسمائة		كان العبد بين رجلين فقالا له
	لو قال أحــد كما حر بألف درهم		إذا متنا فأنت حر لم يكن بدلك
	والآخر على مائة دينار فقبلا عتقا	441	مدبراً
4	بغیر شیء		أم ولد بين رجلين مات أحدها

	- ₅ v	٣	
تعفعا		Äpaine	
	كانيه ثم مات عنه كانت مكانبته		اختلط عبده بحر فلم يعرفا جعل
	موروثة لورثته وولاؤه لمولاء		القاضي على كل واحد نصف قيمة
77.7	لاً لورثته	" "	العبد يسمعي لمولى العبد
444	مات المكاتب وترك مالا أولم ينترك		تعلميق المتق باليُّوم أو الغد أو
	علقت من مولاها كانت بالخيار	474	بدخول هذه الدار أو هذه الدار
	إن شاءت صارت أم ولد له أو		قال له أنت حر اليوم وإذا دخلت
444	مضت على كستابتها	4 7 4	هذه الدار
4 7 7	کاتب نصف عبده		قال لعبده أنت حر أو مدبر ومات
* \ \	كاتب عبداً ببنه وبين آخر	444	المولى بلابيات
ين ن	لايجوز للمكاتب أن يعتق عبـــده		له ثلاثة أعبد فقال لأحسدهم بعينه
+4.	أو يهب شديمًا من ماله		أنت حر أو هذا وهذا عتق الأخير
44.	كاتب عبديه علىأاف مكاتبة واحدة كاتبهما كتابة واحدة فماث أحدها	414	ويوقع العثق على أحسد الأواين
		444	كتاب المكاتبة
441	أو أعتق المولى أحـــدهما لا تجوز الكفالة للمولى بما على عبده		معنی الخیر الذی أمر الله جل شأ نه
*11	لا تجور الكهاله المونى إلا على عبده من المسكاتية	444	أن يكاتب العبيد إن علم منهم
491	اله كاتب أن يكاتب عبده		ليس عليه أن يضع عنه من مكانبته
	له أن يكاتب عبد ابنه المسفير		شیئا و تأیل قوله آمالی « وآ تو ^{هم}
441	ويجوز للوصى أيضًا	47.1	من مال الله الذي آتاكم ،
, , ,	إذا ولد المسكانب ولد من أمته		ليس للمحكاتب ولا للمحكاتبة أن
	أو ملكه أو ملك والده يكون	T 1/ 1	يتزوجا بنير إذن مولاهما
444	٠٠٠ ٠٠٠ ابتالاً معه		للمكاتبة الحيار فى رد النكاح عنها
	مات المكانب والمكانبة عليه	47.5	إذا أعنقت الأ
444	وترك عبيداً بباعون جميعاً		للمكانب أن يخرج حيث أحب
	إذا ابتاع المكاتب زوجته لم ينفسخ		وليس لمولاه أن يمنعه ولمن اشترط
494	بذلك نكاحه	440	علیه کان شرطه باطلا
	كاتب النصراني عبده النصراني على	7/0	ما يجوز عليه الكتابة وما لا يجوز
	خمر جاز ذلك فإن أسلما أو أحدها		يجوز للمكاتب قبول الصمدقات
448	يؤدى قيمة الخمر		ويجوز للمولى أخذ ذلك وإن عجز
	مريض كانب عبده على الالة آلاف	440	ورد في الرق
448	درهم إلى سنة ثم مات	۳۸٦	المكاتبة حرام على مولاها
:	لاتجوز وصية المـكانب في ماله	س	اختلاف المولى والمكاتب في مقدار الكراية
440	ولا وصايته في ابنه الصغير	47	الحكمتابة عجر المحكاتب بعد حلول نجم
-	المكاتب خيار في مكاتبته وهو في		عجر المسكانب يعد حاول عجم
440	الشفمة كالحر	[Y X 7	Olio 📜 🗦 :

anes,o بحث فيمن أعتق عيده من أهل الكفر في دار الحرب أو دبره أوأولد أمة ثم خرجا إلى دار الاسلام إعتاق المسلم في دار الحرب عبدا حربيا باطل همه إذا مات المعتق يكون ولاؤه لأولاده بالسوية يرث الأقرب فالأقرب من المعتق دون الأبعد 1 . 4 £ . W. كتاب المفقود ... بحث في مال المفقود وحفظه ومن 1 . 1 تجب عليه نفقته *** ... لو أن المفقود أتى عليه من المدة مالا يعيش مثله إلى مثلها قضى بمؤته ٤ . ه من مات وله ابنتان و ابن ابن أبوه مفقود ٤ . ه كتاب الإكراه من من 1 . 0 أكره على عنق عسده أو طلاق زوجته أو تزويج امرأة ففعل 1 . V صح فعله أكرهت على النكاح ومهر مثلها أكثر مما زوجت عليه أضمافا 1 . A أكره على مراجعة امرأة طلقها 1 . A صحت رجعته ۲۰۰ س الإكراه على البيع والشراء ... £ + A الإكراه على الإجارة والكنتابة مثل الإكراه على البيم ... 1.9 الطلاق والعتاق والنكاح والرجعة تصبح منه مع الإكراء كما هو في غير الإكراه ... أ كره على قتل رجل ٠٠ ٤.٩ أكره على أن يزنى بامرأة فزنى 11.

سها محسد ٠٠٠

1.1

كتاب القسمة ٠٠٠

طلبوا القسمة وفى الورثة صفير

أو غائب ٠٠٠ ٠٠٠ ١٠٤

11.

منفحة أعتق مكاتبه في مرضه ثم مات ولم تجز الورثة عتقه 440 أعتق مكاتبا بينه وبين آخر ... 497 ڪتاب الولاء ... 497 عتق المسلم غير المسلم في استحقاق الولاء كعتاق المسلم ... 244 لايرث النساء بالولاء الاما أعتقن الخ 444 تزوج رجل مسلم ليس بعربي ولا مولى عتاقة مولاة لقوم فولاء ولده الواليها عنسد الإمام ... 244 تزوج العبد أمة فحملت منه فأعتقها مولاها كان ولاؤها وولاء أولادها له لم يتحول إلى موالي أبدأ ... المبأ عيد أ 49 1 المدة التي يعلم بها أن الأمة كانت حاملا بولد أن تأتى به بعد عتقها بأقل من ستة أشهر ... 499 ولاء الموالاة 444 ميراث مولى المتاقة لقرابته وماآبق منهم يكون اولاه ... 494 لم يكن لمولى الموالاة ميراث مع ذوى الرحم ن ٤٠. ترك ان مولاه وأباه فبراثه لابنه عندهما خلافا لأبي يوسف ... ٤٠. ترك جد مولاه وأخا مولاه يكون ميراثه لحده عند الإمام دون أخيه ٤.. ٤.. الولاء للسكسر وتفسيره ... ما أعتقته المرأة وماتت ولهما ولد من غير قومها كان ميراث مولاها لولدها وعقل جنايات مولاهما على قومها من له نسب وجرى عليه ولاء یکون عقل جنایانه علی دوی ٤ . ١ ولائه دون ذوی نسسبه ... ابتاع عبدا ثم أقر أن بأثعه كان

أعتقه ... قتعاً

مفحة صفحة الأشياء التي لا يؤذن للمأذون إذا قسمت الدار بينهم فأمساب أن يفعلها ٠٠٠ ٠٠٠ £ Y . بعضهم منها موضع منها بغير طريق 214 يقمل خبر المأذون الذي قدم مصرا طريق تقسم العلو الذي لا سفل له قد كر أن مولاه أذن له في التجارة مع السفل الذي لا عاو له ٠٠٠ £ 1 Y المولى أن يحجر على عبده المأذون طَريق قسمة دارين بين قوم طلبوا إذا وجب على المأذون ديون يباع · · · · · · lagions ٤١٣ فيها للغرماء ... ن.. م 2 11 لو اختلفوا في الطريق التي ترفع ولد المسأذونة وأرش أعضائها من الدار رفعت على سمعة الباب 111 وما وَهُبُ لِمَا لُولَاهَا إِذَا لَمْ يَكُنَّ لايقسم ثوب ولا حائط بيمها علم ا دين ... علم ا إلا بتراضيهما ٠٠٠ ٠٠٠ £ 7 1 111 أعتق المولى عبده المأذون أو دبره ما ينبغي للقاسم وما لا ينبغي له وعليه دين أواستولد أمته المأذونة وطريق القسمة ٠٠٠ £ 1 £ وعلمها ديون ادعى غلطا في القسمة أو حيفا بعد E X 1 أعتق عبد عبده المأذون هل ينفذ وقوعها وأنكر ذلك أصحابه 110 عتقه فيه ... E Y 4 إن كانت الغنم أو الإبل أو البقر إقرار المأذون بالديون والغصوب أوالدواب سواها والثياب والحنطة وأستهلاك الودائم والعوارى والشعير بينهم فطلب بعضهم قسمتها 113 والجنايات في الأموال جائز ... 12 Y E هل يقسم الرقيق 113 ليس للمــأذون أن يكـفل بنفس لابأس بالقسمة باشتراط الحيار فيها 117 ولا مال وله أن يأذن لعمده في لاشفعة في القسمة ولا خيار رؤية التجارة وليس له أن يُكَاتبـــه 117 لوصى اليتيم أن يقاسم على الصغير ولا أن نزوحه واليتيم ... إقرار المأذون بعد ما حجر عليه 113 أقتسما الدار بينهما ثم اسستحق بلين ۵۲۵ المأذون في الشفمة كالحر ... نصيب أحسدها ENV كانت الدار بينهما فباع أحدهما المأذون أن يصالح عن عده نصيبه من بيت منها فلشريكه أت فى القتل العمد وليس له أن يصالح عن نفسه ... من يرطل بيعه ... مد £ \ V العبد المأذون إذا اشستري عبدآ دار بين رجلين أقر أحدهما بيبت فأذن له في التجارة ثم حجر عليه منها لرجل وأنسكر الآخر 🛴 ... £ 1 A هل يحجره بحجره عبده أيضا ٢٦٪ كتاب المأذون في التجارة ... 119 المــأذون إذا ارتد لايحجر عليه 844 الفرق بين ألفاظ الإذن وألفاظ للمولى أن يأذن المدبرة ولأم ولده الاستخدام ٠٠٠ ٠٠٠ 219 في التجارة ٠٠٠ ... # Y 7 الأشياء التي السكوت فنها عنزلة قال هذا عبدي أذنت له في التجارة الإقرار من جماتها سكوت الولى فبايعود ولحقه دين ثم اسستحقه حين رأى عبده يببع ويشتري ا مستحق ۰۰۰ ۰۰۰ ۹۲۶ 219

صفعة 2,47 ما يجوز للمــأذون وما لا مجوز النقط والتعشير في المصاحف ... 143 يكره التخم بالذهب للرجال ولابأس من التصرفات 1 Y Y ولدت أمة المسأذون فادعاه ثبت بفص الحجر وأن يشد عسمار الذهب 173: لا بأس بنقش المستجد بالحصis ais 1 Y Y عبد مشترك أذن له أحسد موليه وماء الذهب 8 Y V 173 إقرار المأذون بدين في مرض موته لابأس أن يشد أسنانه بالفضة إذا EYY شهادة النصاري على المأذون تحرکت ولم تبن منه ... 247 النصراني جائزة في الديون وإن يكره لحوم الحمر وألبانها ... 244 كان مولاه مسلما ... كراهة نظر الرجل إلى بطن ذات 2 7 7 أذن المبدم ثم أغمى عليه أو جن المحرم وإلى ظهرها ... ٤۲A 244 للعمد أن يأذن لا بنه الصسغر في كراهة أبوال الإبل وأكل لحم التجارة وليتيمه الذي إليه ولايته الفرس £ Y A 244 يكره أكل الزنبور ... أ قال هذا ابني أذنت له في التعارة 242 يكره حمل الحرقة يمسح بها العرق ثم ثبت أنه ان لفيره ... 173 141 لا يكون المولى على عسده دين يكره التختم بالحسديد وعاسوي الفضة الا الذهب للنساء ... ź۲۸ على حال 141 كتاب الكراحة يكره أن يصلى على الجنائز في المسجد AYB 373 يكره للامام أن يقوم في الطاف يكره اللعب بالشطرنج والنردشير AYB يكره أن تعاد الصالاة جماعة والأربعة عشر وكل لهو \$ 40 إذا كان مسجد يجمع فيه صلوات يكره الاحتكار والتلق إذا أضر 171 أهله ... ماهأ، يكره أذان الجنب وآستقال القملة 173 بالفرج في المنازل والصحاري يكره لبس الجرير والديباج 2 7 9 يكره ترك تلاوة آية السجود ولا بأس بتوسدهما 173 في الصلاة وغير الصلاة ٠٠٠ 279 كراهة استعمال آنية الذهب والفضة يكره للجنب دخول المسجد من ولا بأس بالمفضض ... 247 غبر ضرورة ١٠٠ ،٠٠ ،٠٠ 249 بحث في إعادة السن التي بانت منه 1 TY يكره أن يتخذ شيئًا من القرآن لا بأس بلبس ما سسداه الحرير لشيء من الصلوات لا يتجاوز ولحمته غبر الحرس وبعكســه جاز إلى غيره ٠٠٠ ٠٠٠ الله ٤٣٠ في الحرب ٤٣٧ يكره أن يفسع سرير الميت تقبيل فم الرجل ويده والمعانقة ... 1 T. على عنقه £ 4 × والمصافحة بين منه يكره السدل والاختصار في الصلاة كراهة بيم أرض مكة وإجارتها ٤٣. 249 ما يكره من التصاوير أن تسكون يكره أن يَنتفع بشيء من الخَنْزير في مقام المصلي وثوبه وما لا يكره أويباع الخ ٤٣٠ .2 2 * يكره لياس الحرير والذهب والفضة يكره للرجل أن يجعل الراية ٤٣١ أ في عنق عبده ولا يكره تقييده £ £ . للذكور من الرجال والصبيان

	{\	۱۳	
مشد		صفحة	
111	يكره بيع الشلاح من أهل الفتنة	٤٤.	يكره أكل السلحفاة
	يكره المرأة الحرة أن تسافر	٤٤٠	يكره أن يمتشط بدردى الخمر
{	اللائة أيام فصاعدا إلا مع زوج		يكره أن يبتدأ الكافر بالسلام
114	أو ذى رحم يكره كسب الخصيان واستخدامهم	٤٤٠	ولا بأس برد السلام عليه
({ * *	يمره نسب الحصيان واستقدامهم ولا بأس باستخدام البهائم		لَا بأس بأكل بيضـة تخرج من
	لا بأس بانزاء الحمير على الحيل	٤٤٠	دجاجة ميتة
	وتأويل الكراهة التي وردت	111	لا بأس بعيادة الكافر
1 4	في هسذا	111	محث كراهة الضب وإباحته

بيان الخطأ والصواب

الصواب	ر الحملاً .	السط	المفحة	الصواب	اسطر الحاطأ	الصفحة
يأخذ ذلك	ر يأخذه ذلك			. 4 °	194 14	۴
أعطيك	أعطيتك				۱۹ نال	٥
وللتي	و التي		1 & &		۲۱ المبادات	
اليستا	السن السن	7 7	1	ابن عدی		
وابن أخته	ر وابن أخيه				elia Y E	
عليها	عليهما		121		١٧ طاهم مأ كول	
في الأمبول - في الأمبول	 في الأصل		171	(٤) وفي الفيضية طاهر	۲۲ (٤) وكان في	11
وعلى أبيه	على أبيه		140	ماكول بالرفع والصواب	الأصل الخ	
السكنى السكنى			1 A + 1	مافى الأصل بالنصب لأنه		
كه فؤ لها			1.68	خبر کان	i .	
فله أن يرجع			1 A 4.	خبر کان کذلك (۷)	١٠ كذلك	١٧
من كل سيمة			4 14.	كذا في الأصول ولعل		
قولهما			197	الصواب بذلك .		•
وإن مكثت	_	٦	197	وإنماابتدأت	١٠ وإذا ابتدأت	X 4.
ثمانين	سيعين	4 ٤	4.4	(٣)	() *	. 74
عزيقة	عزيم	33	Y • V .	معتمدا (٤)	ا ا معتملاً	4.4
لامع	elin Ven man	۲,	7 • 4	(٤)كذا فىالأصول	Y (* * * * *
—	والثالث ينعقدحين	ه ۲	411	ولعل الصواب غيرمعتمد		
+	ما بلفظ الأولى	ē	٠ .	لم يضره	١١ لم يفرده	, 44
فله	اله	* *	Y \ 0	ق	١١ في في	ξ ο
والعصفر	أو العصفر	٥	Y 1 9:	يعنيان	۲ بغنیان	9 4
كلبن الحية	كابن الحي	4	* * *	من الفيضية		
الها	4	1 Y	7 7 0	ولا ترجع	ا ولايرجع	y 1 v
موضعها	_			عصفر		
وكان هوكذا بينها		* *	447	(7)	(4) 1	٠ ٧٦
العنى اھ مافى اللبسو	المعنى	, 1	4 to 4:	فلا	ولا	N. 19 N. N. N.
	وبرامش إ			(4)	•	
	وأرش ديته يلالي			41		ψ . • • • · · · · · · · · · · · · · · · ·
استهلسكه		. 3	107	رشيدا		
البهيمة	· -			فيه	·	
(4)	(1)	٧	* / *	السكونة	٢ المسكونة	4 171
				1		

		- £ v	/ _	
الصواب	السطر الحطأ	الصفحة	الصواب	الصفحة السطر الخطأ
فإذا ثبت	٨ فإذا أثبت	44.1	النيخيل	۱۳ ۲۷۳ النجل
وارثا	١٦ ورارڻا	444	بالثمرة وجعات	٢٧٣ مالثمرة
يقضى له	٤ يقضى	۳٤٠	خير	۱۵ ۲۷۷ شیر
*xxxx	طعيين ٢٧	۳٤١;	خىر	۱۱ میر
فإن كان المدعى	١٩ فإن المدعى	7 8 8	و بان	۲۸۱ ۸ ومن
على بائمه	٧ على بائع	۳٦.	(٣)	(1) 14 711
Ala	ain. A	۳٦٠	ذبعوه	۲۸۳ و دمحوها
ماله	۱٤ مالي	418	- -	٢٨٢ ٥٥ (٤) لفظ الخ
يعتبر اليسار	٢٦ يعتبر البيان	44	لم يأكله	۲۹۸ ۲۰۱۸ لم یا کل
كات	ه کانت	- 44.	ما يرمى	۲۲ ۲۲ ما پُری
العسار	lumall Y 9	** 1	(1)	(1) 10 4.4
لِأَ قَلَ	٢١ أو لأقل	444	(٢)	(4) 11 4.4
أحد اللفظين	٢٣ الافطين	* ∧ +!	هو إدام واللَّح إدام	۲۱۲ ۱۸ هو إدام
ė́K*i۶	41 K_3 44	۳۸.	فلا إمضه	٣١٦ ١٨ قلا يعصيه
dust dia	ath air	47.	(٢)	V17 F (1)
من الحيي خمسة	۲۳ من الحي خسة	7 1 7	(٣)	(Y) A TIV
وهذا أو هذا	۲۶ وهذا وهذا	* * * *	(1)	(4) 11 414
منافعها	ه ۲ منافع	4 Y E	بذلك أمر (٦)	٣١٩ ، بذلك أمر
من البين نعو	٢٦ من البين	4 4 4	(٦) كذا في الأصول	- 414
المسكاتبة	ه المكابة	44.8	ولعل بعض المسارة	
وصيته	۱۳ وصية	440	سقط هنا من الأصول	
فثلث	ه ۱ ثلث			
لا يحتمل	١٨ لا يجهل		يقدم فلان فامرك بيدك	
أبو يوسف ومحمد		,	فقدم نهارا لم يحب لها	
قسمها			بذلك شيء به يدل على	
أبيا			سقوطه سياق عبارة	
مسيل		3	المتن ويدل عليه	
بردشيء يشترطه	•		الشرح أيضا والله أعلم	
	٢١ (لا) يثبت			The state of the s
الله داد	٩ الله دار	£ # 4	1	
			رحمه الله	۲۰۰۰ و رحمه الله عنه
•				